الإنهاء المشروع

لعقد العمل والآثار المترتبة علية

"دراسة مقارنة"

دكتور

رأفت محمد أحمد حماد

استاذ القانون المدنى المساعد - قسم القانون الخاص

كلية الشريعة والقانون - جامعة الأزهر

فرع دمنهور

الناشر

دار النهضة العربية

٣٢شارع عبد الخالق ثروت - القاهرة

١٤١٨هـ / ١٩٩٧م

بسم الله الرحمن الرحيم

مقدمة

الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف المرسلين سيدنا محمد وعلى آله وصحبه وبعد.

- إن موضوع «الإنهاء المشروع لعقد العمل والآثار المترتبه عليه» يمثل أهمية عملية كبيرة فى العلاقة بين العمال، وأصحاب الأعمال، كما يمثل حساسية أيضاً فى العلاقة بينهما، فمعظم المشاكل التى تنشأ بين العمال وأصحاب الأعمال إنما تتعلق بأسباب إنهاء العقد، حيث يتطلب الأمر من قاضى الموضوع ضرورة بيان طبيعة هذه الأسباب سواء من ناحية مشروعيتها أو عدم المشروعيه وبالتالى يترتب على بيان تلك الطبيعة نتائج وآثار تترتب عند الإنهاء للعقد..سواء كانت آثار ماليه مثل التعويض عن الضرر الذى يلحق بأحدهما بسبب هذا الإنهاء أو بتحمل مصاريف عودة العامل إلى المكان الذى تعاقد فيه، أو تعويضه عن إجازاته التى لم يتمتع بها بعد إنتهاء عقده، وكذلك مدى استحقاقه لمكافأة نهاية الخدمة.

- أو تكون آثار غير ماليه مثل: التزام صاحب العمل باعطاء العامل شهادة الخدمة والخبرة وكذلك ودائعه اليه. كل هذه المسائل تكون فى أغلب الأحيان محل منازعة بين العمال وأصحاب الأعمال أمام ساحات القضاء والدلاله على ذلك كثرة القضايا المطروحة أمام القضاء العمالى ومحكمة النقض والمتعلقة بانتهاء عقد العمل والالتزامات والحقوق المترتبة على الإنهاء.

- وأهمية هذا الموضوع تكمن فى كونه يتعلق بالعلاقة التى تنشأ بين شريحة كبيره فى المجتمع وهى شريحة عمال القطاع الخاص ومايمثله عقد العمل

من أهمية بالنسبة لها من الناحيتين الاقتصادية والإجتماعية، وبين أرباب لاعمال، فكانت الحاجة ظاهرة إلى ضرورة بحث هذا الموضوع لعلاج المشكلات التى تطرأ بين طرفى عقد اعمل معالجة نظرية وتطبيقيه أى فقهية وقضائية.

–ولقد أشتمل البحث على فصل تمهيدى وثلاثة أبواب:

ففى الفصل التمهيدى: اشتمل المبحث الأول: على بيان حقيقة عقد العمل، وذلك من خلال تعريف العامل، والأجير الخاص، وعقد العمل فى قانون العمل، وعقد الأجير الخاص فى الفقه الاسلامى، ثم تناولنا عقب ذلك مشروعية عقد العمل فى قانون العمل، وعقد الأجير الخاص فى الفقه الاسلامى.

والمبحث الثانى: تناولنا فيه أسباب انتهاء عقد العمل سواء فى قانون العمل أو الفقه الاسلامى. بصورة اجماليه..

اما الباب الأول: فتناولنا فيه حق صاحب العمل فى إنهاء العقد إنهاءً مشروعاً سواء أكان الإنهاء تأديبيا لخطأ العامل أم الانهاء بالتسريح بسبب مشروع لاعلاقة له بالعامل، كما تطرقنا فى هذا الباب إلى الانهاء التعسفى باعتبار أن صاحب العمل غالبا هو مصدر هذا النوع من الانهاء وذلك من الناحيتين القانونية والشرعية.

أما الباب الثانى: فكان عن الانهاء المشروع بارادة العامل: تناولنا فيه حق العامل في انهاء العقد إنهاءً مشروعاً بسبب خطأ يرجع إلى صاحب العمل، وحقه فى إنهائه بالاستقالة إذا وجد السبب المشروع لذلك، كما تطرقنا في الشرح والبيان إلى الانذار أى الإخطار كقيد إجرائى على من يرغب من الطرفين فى إنهاء عقد العمل.

أما الباب الثالث: فخصصناه للبحث فى الآثار التى يرتبها الانهاء المشروع لعقد العمل، سواء أكان الانهاء صادراً من العامل أم من صاحب

العمل. وتناولنا فيه الآثار المالية. حيث وضحنا حق الطرف المتضرر فى التعويض لجبر الضرر الذى لحق به نتيجة لإنهاء العقد. وتناولنا فيه مكافأة نهاية الخدمة، ومصاريف عودة العامل، والتعويض عن الاجازات غير المستعمله، أما حقوق العامل غير الماليه، فهى شهادة الخدمة والخبره، وحقه فى استرجاع ودائعه لدى صاحب العمل.

- ولقد حاولنا أن تكون الدراسة فى البحث دراسة فقهية وقضائية مقارنه بالفقه الاسلامى فى جل مسائل البحث وذلك لإبراز أحكام الفقه الاسلامى فى تلك المسائل ، ومعرفة مدى اتفاق وإختلاف أحكام قانون العمل رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١ ، والقانون المدنى المصرى مع أحكام الفقه الاسلامى، وخاصة أن شريعتنا الغراء تتسم بالكمال حيث جمعت كل علوم الشرع لقولة تعالى (مافرطنا فى الكتاب من شئ)(١)، وقوله تعالى (ونزلنا عليك الكتاب تبياناً لكل شئ)(٢)، وفيه يقول الرسول الكريم «كتاب الله تبارك وتعالى فيه نبأ من قبلكم وخير مابعدكم وحكم مابينكم، هو الفصل ليس بالهزل، من تركه من جبار قصمه الله، ومن ابتغى الهدى فى غيره أضله الله، وهو حبل الله المتين ونوره المبين والذكر الحكيم، وهو الصراط المستقيم، وهو الذى لا تزيغ به الأهواء، ولا تلتبس به الألسنه، ولاتتشعب معه الآراء، ولايشبع منه العلماء ولايمله الاتقياء ولايخلق على كثره الرد ولاتنقضى عجائبه، وهو الذى لم تنته الجن اذا سمعته أن قالوا (إنا سمعنا قرآنا عجباً) من علم علمه سبق، ومن قال به صدق ومن حكم به عدل، ومن عمل به أجر، ومن دعا اليه هدى إلى صراط مستقيم)(٣).

---

(١) سورة الانعام من الآية ٣٨.

(٢) سورة النحل. من الآية ٨٩.

(٣) جامع الأحكام للقرطبى ج ١ ص ٤.

فصل تمهيدى
حقيقة عقد العمل وأسباب انتهائه

١) سأتناول فى هذا الفصل حقيقة عقد العمل «عقد الأجير الخاص»، وأسباب انتهاء عقد العمل «عقد الأجير الخاص» وذلك فى مبحثين على الوجه الآتى:

المبحث الأول
حقيقة عقد العمل "عقد الأجير الخاص"

٢) سأوضح فى هذا المبحث تعريف عقد العمل ومشروعيته فى قانون العمل والفقه الاسلامى وذلك فى مطلبين على الوجه الآتى:

المطلب الأول
تعريف عقد العمل "الأجير الخاص"

- **سأوضح فى هذا المطلب:** تعريف العامل والأجير الخاص ثم عقد العمل وعقد الأجير الخاص فى قانون العمل والفقه الاسلامى على الوجه الآتى:

٣) **أولاً: تعريف العامل:** ولقد عرفت المادة الأولى من قانون العمل ٣٧ لسنة ١٩٨١م اطراف عقد العمل بقولها: «يقصد فى تطبيق أحكام هذا القانون: بالعامل: هو كل شخص طبيعى يعمل لقاء أجر لدى صاحب عمل وتحت إدارته أو إشرافه» وتفاعل هذه المادة الثانية من قانون العمل الموحد السابق رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ - وهو المعمول به حاليا فى سوريا قد عرف العامل بأنه «كل ذكر أو أنثى يعمل لقاء أجر مهما كان نوعه فى خدمة صاحب عمل وتحت سلطته وإشرافه»(١).

(١) انظر د/ فتحى عبدالصبور، الوسيط فى عقد العمل الفردى، ص ٢١ الطبعة الأولى ١٩٦١م - د/ حسن كيره، أصول قانون العمل ص ٢٤٧ - مطبعة أطلس القاهرة - الطبعة الثالثة ١٩٧٩م - الناشر منشأة المعارف - الاسكندرية.

فكلمة «عامل» إذاً تشمل كل شخص ذكراً كان أو أنثى سواء أكان يؤدى عملاً يدوياً أم فنياً أم عقلياً أم أعمالا مختلطه وفى أى فرع من فروع النشاط الاقتصادى صناعياً كان أم تجاريا أم زراعياً(١)، وسواء كان الأجر الذى يتقضاه نقداً أم عيناً أم عموله أم حصة فى المبيعات أو فى الأرباح، وسواء كانت طريقة الدفع يوميه أو اسبوعية أو شهرية، أو على أساس ساعات العمل أو مقدار الانتاج ماعدا الطوائف التى استثناها المشرع من تطبيق أحكامة الخاصة بعقد العمل الفردى.

وقوله فى التعريف «هو كل ذكر أو أنثى» يفهم منه أن العامل لا يكون إلا شخصا طبيعيا وهو مانصت عليه صراحة المادة الأولى من قانون العمل الحالى بقولها بأن العامل هو «كل شخص طبيعى...»، فلا يتصور أن يكون شخصاً اعتبارياً كما هو الحال بالنسبة لصاحب العمل وذلك لأن عقد العمل يرد على عمل الانسان، وهذا العمل لا يمكن أن ينفصل عن الشخص الطبيعى وذلك لأن رابطة العمل تفترض قيام العامل ببذل قوة العمل وهو ما لايقدر عليه الشخص المعنوى بنفسه ومن ثم فلا يتصور ارتباطه بعقد عمل(٢).

وقد اعترض بعض الفقهاء على هذا التبرير على أساس أن الشخص المعنوى قادر على النشاط بأجهزته وأعضائه من الأشخاص الطبيعيين،(٣) كما

(١) د/ السيد عيد نايل - الوسيط فى شرح نظام العمل والتأمينات الاجتماعية فى المملكة العربية السعودية ص ٨١ بدون سنة طبع.

(٢) انظر د/ إهاب إسماعيل، مرجع سابق، ص ١٥٨ - د/ حمدى عبدالرحمن، قانون العمل ص ١١٤/ ١١٥ طبعة ١٩٧٦/٧٥ دار الفكر العربى - د/ نزار عبدالرحمن الكيالى، الوسيط فى شرح نظام العمل السعودى ص ١٢١. الدار السعودى للنشر - جدة ١٩٧٣١٣٩٣ - انور العمروسى، قضاء العمل ج ٢ ص ١٤٧ القاهرة، ١٩٨٢هـ د/ عبدالفتاح عبدالباقى، قانون العمل الكويتى ص ٢٢١ لمطبوعات جامعة الكويت ١٩٨٢م.

(٣) انظر د/ حسن كيره، أصول قانون العمل ص ١٤٧.

أن الشخص المعنوى يستطيع الارتباط بعقد المقاولة وعقد الوكالة وكلاهما يرد على العمل(١).

ولكن التبرير الذى **نراه** مقنعاً لاشتراط أن يكون العامل شخصاً طبيعياً هو أن قانون العمل نشأ أصلا لحماية العامل الفرد الإنسانى الذى يعمل فى خدمة الغير . كما أن المعنى الفلسفى للعمل يقتضى تعريفه بأنه المجهود الإرادى اذى يبذله الإنسان ومن ثم يخرج من نطاقه المجهود الذى يبذله الحيوان(٢).

وأخيراً، فإن مايؤديه الشخص المعنوى من أعمال تنسب إلى اعضائه والعاملين فيه من الأشخاص الطبيعيين، ولن يحرم العاملين فى الشخص المعنوى من المزايا التى يكفلها قانون العمل لأنهم يعتبرون عمالاً لديه متى توافرت بينهم وبينه رابطة التبعية(٣).

كما أودت بعض القوانين العربية تعريف للعامل حيث نصت المادة ٧/٧ من نظام العمل والعمال السعودى على أن العامل هو «كل شخص يعمل لمصلحة العمل وتحت إدارته وإشرافه ولو كان بعيداً عن نظارته مقابل أجر».

ونرى أن صياغة النص السابق تكون أدق لو أضيف اليه عبارة «بمقتضى عقد العمل»، كما أنه لو أضيف أيضا كلمه «طبيعى» إلى عبارة «كل شخص» لكان أدق وأمنع.

---

(١) د/ اهاب حسن إسماعيل، وجيز قانون العمل والتأمينات الاجتماعية، ص ١٥٩ - القاهرة - مطبعة جامعة القاهرة ١٩٧٦م.

(٢) د/ عبدالرسول عبدالرضا، الوجيز فى قانون العمل ص ١١٤ طبعة ١٩٧٨.

(٣) د/ اهاب حسن إسماعيل، وجيز قانون العمل، ص ١٥٩.

كما أورد قانون العمل الأردنى تعريفاً للعامل فى الفقرة العاشرة من المادة الثانية والصادر سنة ١٩٦٠م على أن العامل هو: «كل شخص يعمل تحت إمره صاحب العمل مقابل أجر وبموجب عقد عمل بالمعنى المقصود فى المادة (١٥) أو عقد عمل للتدريب بالمعنى المقصود فى المادة (١٤)، ويكون أثناء العمل تحت إشراف أو إدارة صاحب العمل وفى مكان العمل، وتشمل أيضا كل شخص يبحث عن عمل بأجر»(١).

ولكن نلاحظ على هذا التعريف أنه لم يضف إلى عبارة كل شخص «كلمة طبيعى» وهو مايفترض ، كما نلاحظ عليه أيضاً أنه يشمل الشخص الذى يبحث عن عمل بأجر والأولى أن لا يكون الشخص الذى يبحث عن عمل بأجر داخلا فى تعريف العامل لأن الشخص أثناء بحثه عن عمل لا يكون مرتبطاً بعقد عمل بخلاف العامل فإنه مرتبط بعقد عمل(٢).

٤) ثانياً: تعريف الأجير الخاص فى الفقه الاسلامى:

الأجير لغة(٣) : المستأجر وجمعه أجراء. والاسم منه الإجارة.

لقد تعدد الصيغ التى قال بها الفقهاء فى تعريف الأجير الخاص على الوجه الآتى:

عرفه البعض بقوله «الأجير الخاص هو الذى يستحق الأجرة بتسليم نفسه فى المدة عمل أو لم يعمل، كراعى الغنم».(٤)

وقال بعضهم: «الأجير الخاص هو من يعمل لواحد أى يكون العقد وارداً على منفعه».(٥)

---

(١) انظر د/ هشام رفعت هاشم، شرح قانون العمل الاردنى ص ٦٠ مكتبة المحتسب عمان الاردن طبعة ١٩٧٣م

(٢) د/ هشام رفعت هاشم، المرجع السابق، ص٧٠.

(٣) لسان العرب المحيط، لابن منظور، ج١ ص٢٤.

(٤) كتاب التعريفات للإمام على بن محمد الجرجانى ص٤، المطبعة اليمنية.

(٥) د/ محمد مصطفى الحسينى، الفقه الإسلامى فى أحكام العقود ص٦٤، مطبعة دارالتأليف ١٤٠٠هـ.

وقال آخرون:

«الأجير الخاص هو من استؤجر ليعمل للمستأجر خاصة، فإذا إستأجر شخص عاملا للخدمة فى منزله سنه سمى حينئذ أجيراً خاصاً لأن منافعه مستحقة للمستأجر مدة الإجارة، وعلى هذا فليس للأجير أن يؤجر نفسه للعمل عند غيره فى تلك المدة».(١)

هذا وقد ذكر التعريف الأول للإمام الجرجانى حكم الأجير الخاص فى ثنايا تعريفه السابق وهو أنه يستحق الأجرة متى سلَّم نفسه إلى المستأجر حتى وإن لم يعمل فى تلك المدة وبناء على ذلك فإنه لا يضمن ماتلف من عمله هذا إذا لم يتعمد الفساد، لأن منافعه مملوكه للمستأجر وهو نائب عن المستأجر فكأن المستأجر فعل الفعل بنفسه، علاوة على أن يده يد أمين فلا يضمن إلا بالتعدى أو التفريط.

٥) ثالثاً: تعريف عقد العمل فى قانون العمل:

لقد عرف قانون العمل عقد العمل الفردى فى المادة ٢٩ منه بأنه «العقد الذى يتعهد بمقتضاه عامل أن يعمل لدى صاحب عمل وتحت ادارته أو إشرافه لقاء أجر أيا كان نوعه(٢)».

---

(١) انظر د/ محمد الدهمى، د/ محمود على، د/ عبدالعزيز عزام، أحكام العقود فى الشريعة الإسلامية ص١٠٨- دار الكتاب الجامعى الطبعة الأولى.

(٢) لقد عرف نظام العمل والعمال السعودى الصادر بالمرسوم الملكى م/٢١ لسنة ١٣٨٩ هـ عقد العمل فى المادة ٧٠ منه على أن «عقد العمل هو عقد يبرم بين صاحب عمل وعامل يتعهد الأخير بموجبه أن يعمل تحت إدارة صاحب العمل أو إشرافه مقابل أجر، ويتضمن شروط العمل المتفق عليها بينهما وذلك مدة محددة أو غير محددة أو من أجل القيام بعمل معين».

-J claude Javilier : Droit du Travail be ED, 1978 p. 49
(le contrat de Travail est une convention. par laquelle une personne ap-pel'e'e emplove ou salarie. sengage a accomplir des actes materiels g'en'eralement de nature professionnelle, au profit d, une outre appelee amplayeur ou patron, de mani'ere 'a travailler sous la sub'rdination de cel-leci moyennant une remun'eration en argent appelee salaire)
voir: AROUASTet DORAND. PRECIS. de l'egislation industrielle Ed.1951.P343.

ويتفق هذا التعريف فى فحواه مع التعريف الذى أورده القانون المدنى حيث نص فى المادة ٦٧٤ منه على أن «عقد العمل هو الذى يتعهد فيه أحد المتعاقدين بأن يعمل فى خدمة المتعاقد الآخر وتحت ادارته أو إشرافه مقابل أجر يتعهد به المتعاقد الآخر».

ومما سبق نجد أن عقد العمل ماهو إلا اتفاق يتعهد بمقتضاه أحد طرفيه – ويسمى حسب الأحوال مستخدم أو عامل أو خادم – بأداء عمل مادى تحت إدارة العاقد الآخر – ويسمى رب العمل أو صاحب العمل أو مخدوم – فى مقابل أجر يحصل عليه(١).

ولكن يؤخذ على تعريف التقنين المدنى المصرى السالفة الذكر أنه حدد مصدر حصول العامل على أجره من صاحب العمل فى حين لا تنفى هذه الحقيقه لعقد العمل – وهو كون العامل يتقاضى أجره من صاحب العمل – كون العامل يحصل أحيانا على أجره من غير صاحب العمل وذلك كعمال الفنادق والمقاهى الذين يحصلون على أجورهم من عملاء صاحب العمل. ولذا نرى أن تعريف عقد العمل الوارد فى المادة ٢٩ من قانون العمل المصرى»(٢) هو الأكثر دقة من تعريف التقنين المدنى لعدم ذكر مصدر الأجر.

٦) **رابعاً: تعريف عقد الأجير الخاص:** أطلق الفقه العقد فى الأصطلاح على معنيين أحدهما أخص وهو الشائع «الربط الحاصل بين كلامين أو

---

(١) انظر د/ محمود جمال الدين زكى، عقد العمل فى القانون المصرى، ص ٣٥٦/٣٥٧ الطبعة الثانية – مطابع الهيئة المصريه العامة للكتاب ١٤٠٢ هـ د/ حمدى عبدالرحمن، قانون العمل، ص ٥٩ طبعة ١٩٥ – ١٩٧٦ – دار الفكر العربى – د محمد لبيب شنب شرح قانون العمل – ص ٩١ ومابعدها ج٤ عام ١٩٨٣ دار النهضة العربية – د/ اهاب حسن إسماعيل – وجيز قانون العمل والتأمينات الاجتماعية ص ٥٤ – مطبعة جامعة القاهرة – عصمت الهوارى، الموسوعة القضائية فى منازعات العمل الجزء الأول ص ٥٧ قاعدة ٥١ تبدأ ٦٢ طبعة ١٩٦٠/٥٩ مطابع دار التعاون للطبع والنشر.. د عبدالناصر العطار شرح أحكام قانون العمل ص ٥١ طبعة ١٩٨٩م.

(٢) قانون العمل المصرى رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١.

مايقوم مقامهما على وجه يترتب عليه حكم شرعى بإلزام لأحد الطرفين أو لكليهما »[١].

وعرفه صاحب مرشد الحيران بقوله فى المادة ٢٦٢ (العقد عبارة عن ارتباط الايجاب الصادر من أحد المتعاقدين بقبول الآخر على وجه يثبت أثره فى المعقود عليه).

ولكن بعض الفقهاء يعمم فيطلق كلمة (عقد) على كل تصرف شرعى سواء كان الالتزام فيه من الجانبين كالبيع والإجارة، أم كان الالتزام فيه من جانب واحد كالتبرع والعتق والطلاق واليمين[٢] ، وعلي هذا المعنى يقول الإمام الجصاص فى أحكام القرآن عند قول الله تعالى : (ياأيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود ....)[٣] وسمى اليمين على المستقبل عقداً لأن الحالف قد ألزم نفسه الوفاء بما حلف عليه من فعل أو ترك }[٤].

- ولماكان عقد الأجير الخاص داخلاً فى الإجارة، ومحله فى عقد الأجير هو عمل الإنسان. فانه يمكن لنا ان نعرف عقد الأجير الخاص بأنه (اتفاق بين كل من المؤجر والأجير الخاص على كراء الأخير ليعمل لديه خاصة خلال مدة معينه بعوض معلوم).

ويمتاز هذا التعرف بأنه اشتمل على أحكام عقد الأجير الخاص حيث يقصر عمل الأجير على مؤجرة فلا يحق له أن يعمل لدى رب عمل أخر خلال مدة العقد علاوه علي أنه يستحق الأجر مقابل وضع نفسه تحت تصرف صاحب العمل (المؤجر) حتى ولو لم يعمل لأن إحتباس العامل على ذمة المؤجر ما يحقق له منفعه يستحق فى مقابلها الأجير الخاص الأجرة أى العوض المتفق عليه .

---

(١) انظر د/ عبدالرزاق حسن فرج، نظرية العقد الموقوف فى الفقه الاسلامى ص ١١ دار النهضة العربية ١٩٦٩م.

(٢) انظر د/ محمد ابوزهره، الملكيه ونظرية العقد فى الشريعة الاسلامية، ص ٢٠٠.

(٣) سورة المائدة آية رقم (١) .

(٤) أحكام القرآن للامام أبى بكر احمد بن على الرازى «الجصاص» ج ٢ ص ٢٩٤ دار الفكر.

المطلب الثانى
مشروعية عقد العمل

– ستوضح في هذا المطلب بيان مشروعية عقد العمل فى قانون العمل، ومشروعية عقد الأجير الخاص فى الفقه الإسلامى وذلك على الوجه الآتى :

٧) أولا: مشروعية عقد العمل فى قانون العمل :

إن عقد العمل يستمد مشروعيته من نصوص قانون العمل (١) والتقنين المدنى (٢) والتى عالجت أحكام هذا العقد ووضحت معناه وخصائصه والالتزامات المترتبه على كل طرف من أطرافه سواء كان العامل أو صاحب العمل والآثار المترتبه على تنفيذه وعلى انقضائه. هذا وتستمد أحكام قانون العمل المصرى مشروعيتها من المبادىء العامه للشريعة الاسلاميه على أعتبار أن الشريعه الاسلاميه هى المصدر الأساسى لكل القوانين الذى تصدر في مصر وذلك وفقاً لأحكام الدستور المصري ولذا فيجب أن تصدر القوانين ومنها قانون العمل المصرى وفق أحكام الشريعة الإسلامية حيث نجد أن قانون العمل والذي أقر بمشروعيه عقد العمل فى اطار السياسة الشرعية (٣) ومن هنا نجد أنه لزاماً علينا أن نوضح مشروعية عقد الأجير الخاص (عقد العمل) فى الفقه الاسلامى على الوجه الاتى :

---

(١)، (٢) قانون العمل المصرى رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١م والتقنين المدنى رقم ١٣١ لسنة ١٩٤٨م والمنشور فى الوقائع المصرية فى ١٩٤٨/٧/٢٩م العدد ١٠٨ مكرر من الفصل الثانى – عقد العمل فى المواد من ٦٧٤ حتى ٦٩٨.

(٣) يقصد بالسياسة الشرعية «فعل شيئ من الحاكم لمصلحته معتبره شرعاً، فيما لم يرد فيها نص خاص، وفى الأمور التى من شأنها الا تبقى على وجه واحد. بل تتغير وتتبدل تبعاً لتغير الظروف والأحوال والأزمان والأمكنه والمصالح.

– انظر فى ذلك د/ عبدالعال احمد عطوه، المدخل إلى السياسة الشرعية طبعة ١٤١٤ هـ – ١٩٩٣م جامعة الامام محمد بن مسعود الاسلامية.

٨) ثانياً: مشروعية عقد الأجير الخاص فى الفقه الإسلامى :

لقد استدل فقهاء الشريعه على مشروعية عقد الأجير الخاص بالكتاب والسنه والأجماع.

(أ) فمن أدلة القرآن :

١) قوله تعالى :(قالت إحداهما يا أبت استئجره إن خير من استأجرت القوى الأمين. قال إنى أريد أن أنكحك إحدى إبنتى هاتين على أن تأجيرنى ثمانى حجج فإن أتممت عشراً فمن عندك ....)[١].

ووجه الدلاله : أن الله – سبحانه – أخبر أن موسى – عليه السلام – أجر نفسه لرعى الغنم بأجرة معلومة وشرع من قبلنا شرع لنا مالم يريد له نسخ فى شريعتنا، ولم يرد فى شريعتنا نسخ لمشروعية عقد الأجير الخاص .

٢) **قول الله تعالى :** (فإن أرضعن لكم فآتوهن أجورهن ....[٢] الآية.

وفى هذه الآية أمر من الله – تبارك وتعالي – بإيتاء المرأة أجرها إذا هى أرضعت الطفل، وهذا دليل علي مشروعية الإجارة، قال الشافعى، فأجاز الإجارة على الرضاع[٣].

٣) **قول تعالى :** « .....وإن أردتم أن تسترضعوا أولادكم فلا جناح عليكم إذا سلمتم ما آتيتم بالمعروف ......)[٤] الآية.

وفي هذه الاية نفى الله – سبحانه – الجناح عمن يستأجر امرأة ترضع ولده بالأجر، وهذا دليل علي مشروعيتة عقد الإجارة [٥].

---

(١) سورة القصص آية ٢٦ – ٢٧.

(٢) سورة الطلاق آية رقم ٦.

(٣) كتاب الأم ج ٣ ص ٢٥٠ الطبعة الأولى ١٣٢١ هـ – المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق مصر المحمية.

(٤) سورة البقرة، آية رقم ٢٣٣.

(٥) بدائع الصنائع ج ٤ ص ١٧٣ الطبعة الأولى سنة ١٣٢٨ هـ مطبعة الجمالية بمصر.

٤) **قول الله تعالى :** (.... قال لو شئت لا تخذت عليه أجراً)[١] وهذا إخبار من الله – سبحانه – بأن موسى – عليه السلام – قال للخضرلو شئت لا تخذت أجرا علي إقامة الجدار الذى يريد أن ينقض.

قال سعيد بن جبير – رحمه الله – : «أجرُ نأكله »

وقال ابن حجر – رحمه الله : « وإنما يتم الاستدلال بهذه القصة إذا قلنا إن شرع من قبلنا شرع لنا لقول موسى « لو شئت لاتخذت عليه أجراً » أى لو تشارطت على عمله بأجرة معينة لنفعنا ذلك ».[٢].

(ب) من السنة :

١) حديث عائشة – رضى الله عنها– فى خبر الهجرة قالت « واستأجر النبى –ﷺ – وأبو بكر رجلاً من بنى الديل ثم من بنى عبد عدى هادياً خريتاً .... وهو على دين كفار قريش ».[٣]

وهذا فيه دلالة علي جواز عقد الأجير ومشروعيته لأن النبى – ﷺ– وأبا بكر – رضي الله عنه – استاجرا أجيراً ليوصلهما إلى المدينة المنورة.

٢) حديث أبي هريرة – رضي الله عنه – عن النبى – ﷺ – «لا يساوم الرجل علي سوم أخية ولايخطب على خطبة أخية، ولا تناجشوا ولا تبايعوا بإلقاء الحجر ومن استأجر أجير فليعلمه أجره »[٤].

(١) سورة الكهف آية رقم ٧٧.

(٢) فتح البارى بشرح صحيح الإمام البخارى للإمام أحمد بن على بن حجر العسقلانى، ج ٤، ص ٤٤٥ مكتبة الرياض الحديثة – الرياض.

(٣) فتح البارى ج ٤ ص ٤٤٢ – مكتبة الرياض الحديثة – الرياض.

(٤) نصب الراية ج ٤ ، ص ١٣١، السنن الكبرى ج ٦، ص ١٢٠.

وهذا الحديث أيضا يدل على مشروعية عقد الأجيرلأن فيه الأمر بإعلام الأجير مقدار أجرته.

٣) حديث أبى هريرة - رضي الله عنه - عن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال: «قال الله تعالى : ثلاثة أنا خصمهم يوم القيامة، رجل أعطى بى ثم غدر، ورجل باع حراً فأكل ثمنه، ورجل استأجر أجيراً فاستوفى منه ولم يعطه أجره» (١).

وهذا دليل واضح علي جواز عقد الأجير لأنه لو لم يكن جائز لما توعد الله - سبحانه - مانع أجرة الأجير، ولنهى عنها.

٤) حديث ابن عمر - رضي الله عنهما - قال رسول الله - صلى الله عليه وسلم - « أعطوا الأجير أجره قبل أن يجف عرقه(٢).

وهذا الحديث يدل علي مشروعية الإجارة، لأن فيه الأمر بإعطاء الأجير أجرته.

٥) حديث أبي هريرة - رضي الله عنه - عن النبي - صلى الله عليه وسلم - قال : ما بعث الله نبياً إلا رعي الغنم، فقال أصحابه : وأنت، فقال : نعم كنت أرعاها علي قراريط لأهل ١٣مكة»(٣).

---

(١) فتح البارى ج ٤، ص ٤٤٧.

(٢) نصب الراية لأحاديث الهداية للإمام عبدالله بن يوسف الزيلعى ج ٤، ١٢٩ - ١٣٠، دار إحياء التراث العربى - بيروت - الطبعة الثانية ١٣٩٣ هـ.

وانظر أيضاً السنن الكبرى للإمام أبى بكر أحمد بن الحسين البيهقى، ج ٦ ص ١٢١ - مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية بحيدراً باد - الهند - الطبعة الأولى.

(٣) فتح البارى بشرح صحيح البخارى، ج ٤، ص ٤٤١ - للحافظ أحمد بن على بن حجر العسقلانى - مكتبة الرياض الحديثة - الرياض.

وهــذا الحـديـث أيضــاً يـدل علــى مشروعـيـة عقـد الأجــير لأن فيـه أن النــبى - ﷺ- كان يؤجر نفسه فكـان يرعـى الغنم علـى قراريـط لأهـل مـكـة .

٦) أن النبي - ﷺ- بعث والناس يستأجرون ويؤجرون فلم ينكر عليهم بل أقرهم، ومن ذلك ماروي أن علياً- رضي الله عنه - قال : جعت مرة بالمدينة جوعاً شديداً فخرجت أطلب العمل في عوالى المدينة، فإذا أنا بامرأة تريد الماء، فقاطعتها كل ذنوب بتمرة، فمددت ستة عشرة ذنوباً حتى قحلت يداى ثم أتيتها فقلت بكفى - هكذا بين يديها - فعدت لى ست عشرة تمرة، فأتيت النبى - ﷺ - فأخبرته فأكل معى منها ».[1]

فـلو كانــت الإجارة غير مشروعة لأنكر النبى - ﷺ- على عليٍّ - رضي الله عنه- فلمـا لم ينكر عليـه ذلك صـار هذا منه تقـريراً، والتقرير أحد وجـود السـنة.

٧) حديث ابن عباس - رضي الله عنهما - قال :« احتجم النبى - ﷺ- وأعطى الحجام أجره .[2]

وهذاالحديث فيه مشروعية عقد الأجير سواء كان أجيراً خاصا أو مشتركا لأن النبي - ﷺ- أعطى الأجير أجره،

(جـ)الإجماع :

أجـمـعت الأمــة وأئمـة المـذاهب علــى مـشـروعـيــة الإجـارة وأنهـا

---

(١) نصب الراية، ج ٤، ص ١٣٢ - دار إحياء التراث العربى - بيروت - الطبعة الثانية ١٣٩٣ هـ.

(٢) فتح البارى، ج ٤، ص ٤٥٨.

جائزه بصريح النصوص من الكتاب والسنه، وقد حكى الأجماع جمهور من الفقهاء(١).

وقد شذ طائفة من المتأخرين كأبى بكر بن الأصم وابن عليِّه عن هذا الآجماع فقالوا بعدم جواز عقد الإجارة لأن فيه غرر إذ هو عقد على منافع لم تخلق بعد وقد حكى هذا القول ابن قدامه - كما ذكرنا من قبل (٢). بالرد عليهم، علاوة على أن رأيهم هذا مخالف لنصوص الكتاب والسنة والإجماع المنعقد، لأن خلافهم لا يعد خرقا للاجماع لكونهم من المتأخرين عن أهل الاجماع (٣).

---

(١) جاء فى شرح منتهى الإرادات ج٢ ص ٣٥٠ للعلاقه منصور بن يوسف اليهونى - مطبعة انصار السنة المحمدية ١٣٦٦ هـ أنه « قال ابن المنذر رحمه الله : الإجارة بكتاب الله تعالى و بالاخبار الثابته عن النبى - ﷺ - واتفق على إجازتها كل من نحفظ قوله من علماء الأمة والحاجة داعية اليها لأن أكثر المنافع بالصنايع ».

كما جاء فى بداية المجتهد ونهاية المقتصد للامام محمد بن احمد بن رشد، ج٢ ص٢٢٠ - دار المعرفة بيروت - لبنان - الطبعة الخامسة « إن الاجارة جائزه عند جميع فقهاء الانصار، والصدر الأول وحكى عن الأصم وابن عليّة منعها ».١٥١٥١٥١٥

وجاء فى كشاف القناع عن متن الاقناع للعلاقة منصور بن يونس اليهونى، ج٣ ص٤٥٧ مطبعة انصار السنه المحمدية ١٣٦٦ هـ «وهى ثابتة بالاجماع ».

كما جاء فى المغنى للامام عبد الله بن أحمد بن قوامه، ج٥، ص٤٣٢ - مكتبة الرياض الحديثة أن « الأصل فى جواز الإجارة الكتاب والسنة والإجماع ». وجاء فى نفس المرجع ص٤٣٣ « وأجمع أهل العلم فى عصر وكل مصر على جواز الإجارة إلا مايحكى عن عبد الرحمن بن الأصم أنه قال :لا يجوز ذلك لأنه تحرر يعنى أنه يعقد على منافع لم تخلق وهذا غلط لا يمنع أنعقاد الإجماع الذى سبق فى الأعصار، وسار فى الأمصار، والعبرة أيضاً ودالة عليها فإن الحاجة إلى المنافع كالحاجة إلى الأعيان فلما جاز العقد على الأعيان وجب أن تجوز الإجارة علي المنافع ولا يخفى ما بالناس من الحاجة الي ذلك «ثم قال » وما ذكره من الغرر لا يلتفت اليه مع ما ذكرنا من الحاجة فإن العقد على المنافع لا يمكن بعد وجودها لأنها تتلف بمضى الساعات فلا بد من العقد عليها قبل وجودها ».

(٢) انظر فى هذا البحث ص١٦ هامش (١)

(٣) انظر د/ شرف بن على الشريف، الاجارة الواردة على عمل الانسان ص٤٠ دار الشروق - الطبعة الأولى ١٤٠٠هـ/ ١٩٨٠م

وجاء فى بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع للعلامة « علاء الدين أبو بكر الكسانى الحنفى ج٥ص٢٥٥٦ - مطبعة العاصمة - القاهرة » إن الأمة أجمعت على ذلك قبل وجود الأصم حيث يعقدون عقد الإجارة من زمن الصحابة - ﷺ - إلى يومنا هذا من غير نكير فلا يعبأ بخلافه إذ هو خلاف الإجماع ».

المبحث الثانى
أسباب إنتهاء عقد العمل

٩) سنوضح فى هذا المبحث أسباب انتهاء عقد العمل بصورة أجمالية وفقاً لأحكام قانون العمل المصرى والقانون المدنى، وأسباب أنتهاء عقد الأجير الخاص فى الفقه الاسلامى وذلك – على سبيل التمهيد – فى مطلبين على النحو الأتى :

المطلب الأول
أسباب إنتهاء عقد العمل
وفقاً لأحكام قانون العمل والقانون المدنى

تمهيد

– يجب علينا قبل أن نتناول حالات الإنهاء المشروع ·لعقد العمل والأثار المترتبه عليه أن نوضح بصوره اجماليه أسباب إنتهاء عقد العمل حيث حرص المشرع فى قانون العمل على إيجاد مخرج لطرفى العقد ينتهى بواسطته عقد العمل، وتنقضى بالتالى الالتزامات المتقابله التى نشأت عن ابرام العقد بين الطرفين، وقد تمثل ذلك فى النص على الحالات والأسباب التي تجيز لكل من العامل وصاحب العمل إنهاء العقد بارادته المنفرده، (م ٦١ عمل مصرى، ٦٩٤ مدنى مصرى) بالاضافة إلى الأسباب الأخرى لانتهاء العقد العمل.

ولقد اتفق الفقهاء(١) على تقسيم أسباب الانتهاء إلى قسمين :أسباب عاديه، وأسباب غير عاديه وإن كان هذا التقسيم هو الشائع لدى فقهاء قانون العمل، فإننا نميل إلى لأخذ بتقسيم آخر للأسباب المؤديه إلى انتهاء عقد العمل. وهذا ما ذهب اليه جانب من الفقهاء (٢) حيث ينظر إلى الأسباب من زاوية دور الاراده فى ايجادها ويقسمها إلى قسمين أيضاً هى :

(١) د/ أهاب اسماعيل، مرجع سابق، ص٦١٢ – د/ محمد لبيب شنب، مرجع سابق ص٣٠٥ –د/ محمد فاروق الباشا، التشريعات الاجتماعيه قانون العمل، ص١٣٠ طبعه ١٤٠١هـ دمشق

(٢) انظر المرجع السابقة فى نفس الموضع .

الأسباب اللاإراديه: وتشمل حالة الوفاه وحالة المرض الطويل للعامل. كما تشمل حالة السبب الأجنبى الذى لايد للمتعاقد فيه .

الأسباب الاراديه: وتشمل حالة الفسخ لخطأ جسيم، وحالة استقالة العامل، وحالة التسريح، أوالفصل من قبل صاحب العمل.وهذه الحالات أو الأسباب يكون انهاء العقد فيها بارادة منفرده أما الانهاء بارادة طرفى العقد، فتكون فى حالة الاتفاق على فسخ أو انهاء عقد العمل قبل انتهاء مدته أو تنفيذ العمل المتفق عليه.

والإنهاء المشروع لعقد العمل والأثار المترتبة عليه – موضوع هذا البحث- يقع ضمن الأسباب الإرادية لانهاء عقد العمل.

وبعد هذا التمهيد يلزم أن نوضح أسباب انهاء عقد العمل بصوره اجماليه وفقاً للتقسيم الذى جرى عليه غالبية فقهاء قانون العمل على الوجه الآتى :

١٠) أولا : الأسباب العاديه لإنتهاء عقد العمل : يمكن اجمال هذه الأسباب على الوجه الاتى :

(أ) إنتهاء عقد العمل محدد المدة بانتهاء مدته :

عقد العمل محدد المدة : هو العقد الذى ينتهى بتحقيق أمر مستقبل مؤكد وقوعه ولا يتوقف تحققه على إرادة أحد الطرفين (١).

(١) د/ حسن كيره، أصول قانون العمل ص٧٢٣ رقم ٣٦٨ طبعة ١٩٧٧م – د/ محمود جمال الدين زكى، عقد العمل،ص٦١٣ رقم ١٦٦طبعة١٩٨٢م انظر عصمت الهوارى وفهمى كامل، المرشد فى قانون العمل الموحد، ج ص٧٠ مكتبة الأنجلو المصرية الطبعة الأولى.

د./ محمد لبيب شنب، شرح قانون العمل ص٥٠٤ وما بعدها. القاهرة الأبتدائية فى ١٨ نوفمبر ١٩٦٢، موسوعة الهوارى ج٢ ص١١٢ رقم ١١٣ الأسكندرية الجزئية (عمال) فى ٢٤ ابريل ١٩٦٣ موسوعة الهوارى ص١١٣ رقم ١١٤.-Durandp.Traite de droit du Traite T.avecJas-saud,1947.p.311.173.

وإذا حدد عقد العمل بغاية فإنه ينتهى بانتهاء غايته سواء كان التحديد ينتهى بتاريخ معين كأول يناير من سنه كذا أو ينتهى بمدة معينة كسنة مثلا، أو ينتهى بتنفيذ مشروع معين كإنشاء شبكة هاتفية [١].

قد نصت المادة ٦٧٩/ ١ مدنى على أنه «اذا كان عقد العمل معين المدة» انتهى من تلقاء نفسه بإنقضاء مدته، كما تنص المادة (٧١/ أولاً من قانون العمل) على أن تنقضى علاقة العمل «بإنتهاء مدة العقد اذا كان محدد المدة، وبانتهاء الموسم اذا كان العمل موسمياً، وبانتهاء العمل العرضى أو المؤقت».

وعلى ذلك اذا كان عقد العمل محدد المده فينتهى بإنقضاء مدته ولا يجوز لأى من طرفيه أن ينهيه بإرادته المنفردة قبل إنقضاء مدته لأن العقد شريعة المتعاقدين فلا يجوز نقضه ولا تعديله الا بإتفاق الطرفين أو للأسباب التى يقررها القانون (م ١/١٤٧مدنى) [٢]

واستثناء من قاعدة عدم جواز انهاء عقد العمل محدد المدة قبل انقضاء مدته، نصت المادة ٢/٦٧٨ مدنى مصرى على أنه «اذا كان عقد العمل لمدة حياة العامل أو رب العمل أو أكثر من خمس سنوات جاز للعامل بعد انقضاء خمس سنوات أن يفسخ العقد دون تعويض، ان على أن ينظر رب العمل إلى سته أشهر»، وذلك لمراعاة ظروف العامل الأقتصادية والأجتماعية وإتاحة الفرصة له للبحث عن عمل آخر اكثر ملائمة له فقد سمح له النص بانهاء هذا العقد والتعاقد مع جهة أخرى أو العمل لحسابه الخاص وذلك وفقاً للشروط

---

(١) د/ محمد لبيب شنب ، مرجع سابق، بند ٣٥٦ ص٥٠٦ د/ اسماعيل غانم ، قانون العمل ص٨٣، رقم ١٨٧. Camer Lynck.G.H. Traite Pratique de La rapture du contrat de Travail 1959 p.274.

(٢) د/ عبدالناصر العطار، مرجع سابق ص٣٢٦، ويترتب على إنهاء العقد المحدد المدة بالإرادة المنفردة قبل نهاية مدته أن يصبح الإنهاء هنا تعسفياً يستوجب التعويض عن الضرر الذى لحق بالطرف الآخر - نقض بتاريخ ١٩٨٢/٤/١٠م، طعن ٦٩٤ س٤٢ق.

التى ذكرت فى النص وهى مضى خمس سنوات فى خدمة رب العمل وأن ينظر رب العمل الى ستة أشهر قبل إنهاء العقد (١).

وقد نصت المادة ٧٢ من قانون العمل على أنه «إذا كان العقد محدد المدة واستمر الطرفان فى تنفيذه بعد انقضاء مدته، اعتبر العقد مجدداً المدة غير محدده ويعتبر التجديد لمده غير محددة أيضاً ولو حصل بتعاقد جديد يشمل شروطاً جديدة، ويستثنى من ذلك الأعمال العرضية والمؤقته والموسمية ولا تسرى الأحكام المتقدمة على عقود عمل الأجانب».

(ب) إنتهاء عقد العمل بالتقايل:

الأقالة هى: إتفاق المتعاقدين على وضع حداً للعقد أو الغائة (٢) أو توافق إرادة المتعاقدين على إنحلال العقد الذى سبق أن ابرم بينهما سواء كان هذا الإتفاق صراحة أو ضمناً، كما لو انقطع العامل عن العمل فأرسل اليه رب العمل أجرة ومكافأة نهاية خدمتة فقبلها دون تحفظ(٣) ، ويترتب على الإقالة فى عقد العمل وضع حداً لعلاقة العمل بالنسبة للمستقبل ولاتنصرف آثارة إلى الماضى أى ليس له أثر رجعى(٤)

(جـ) إنتهاء عقد العمل غير محدد المدة:

عقد العمل غير محدد المدة هو ذلك العقد الذى لم يتفق طرفاه على تحديد أجل نهايته لاصراحة ولا دلالة (٥).

---

(١) انظرد/ عبدالناصر العطار، مرجع سابق، ص٢٢٧ – د/ اسماعيل غانم، مرجع سابق ص٤٤٤.

(٢) Rivero j,et savatier J:Droit du travail 1960.p.461.

(٣) القاهرة الأبتدائية فى ١٩٥٩/١١/٢١ موسوعة الهوارى ج١ ص ١٩١رقم ٢١٨ مشار اليه لدى د/عبد الناصر العطار ،مرجع سابق ،ص٣٢٣ هامش (١).

(٤) انظر د/ محمد لبيب شنب ،مرجع سابق ،ص٥٩٣ بند ٤٠٢.

(٥) انظرد/ محمد لبيب شنب، مرجع سابق، ص٥٠٧ –د/ اهاب اسماعيل مرجع سابق، ص ٣١٨.

وقد نصت المادة ٦٩٤ ٢/٦ مدنى على أنه «فإن لم تعين مدة العقد بالأتفاق أو بنوع العمل أو بالغرض منه، جاز لكل من المتعاقدين أن يضع حداً لعلاقته مع المتعاقد الآخر، ويجب فى استعمال هذا الحق أن يسبقة أخطار.

كما تنص المادة ٦٩٥مدنى على أنه:

١) «أذا كان العقد قد أبرم لمدة غير معينة، ونقضة أحد المتعاقدين دون مراعاة لميعاد الأخطار أو قبل انقضاء هذا الميعاد، لزمه أن يعوض المتعاقد الآخر عن مدة هذا الميعاد أو عن المدة الباقية منه، ويشمل التعويض فوق الأجر المحدد الذى كان يستحق خلال المدة جميع ملحقات الأجر التى تكون ثابتة ومعينة مع مراعاة ما تقضى به القوانين الخاصة.

٢) واذا فسخ العقد بتعسف من أحد المتعاقدين كان للمتعاقد الآخر، الى جانب التعويض الذى يكون مستحقاً له بسبب عدم مراعاة ميعاد الأخطار، الحق فى تعويض ما أصابه من ضرر بسبب فسخ العقد فسخاً تعسفياً»[(١)]

هذا وسنوضح شروط الإنهاء فيما بعد [(٢)]

١١) ثانياً: الأسباب غير العادية لإنهاء عقد العمل:

تنقسم هذه الأسباب إلى أربعة أقسام:

القسم الأول: يتعلق بانقضاء عقد العمل لاستحالة تنفيذه من جانب العامل. ويندرج تحت هذا القسم :

---

(١) كان قانون العمل السابق رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩م ينص فى مادته ٧٢ على مهله الأخطار. كما كان ينص فى مادته ٧٤ على تعويض من أصابة ضرر اذا فسخ العقد بلا مبرر ولم يرد فى قانون العمل الحالى رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١، مايقابل نص المادتين ٧٢ . ٧٤ ولذا فيحال الأمر إلى القواعد العامه فى القانون المدنى فى الماتين رقم ٢/٦٩٤، ٦٩٥.

(٢) انظر، هذا البحث الباب الأول – الفصل الثانى – المبحث الثانى ص٨٢ وما بعدها.

(أ)وفاة العامل: وقد نصت المادة ٧١ على أنه «تنقضى علاقة العمل لأحد الأسباب الآتية: ..(٢) وفاة العامل حقيقة أو حكماً، ويكون تقرير وفاة العامل حكما بموجب حكم قضائى نهائى» كما تنص المادة ٦٩٧ مدنى على أنه لا ينفسخ عقد العمل بوفاة رب العمل مالم تكن شخصيته قد روعيت فى إبرام العقد. لكن ينفسخ العقد بوفاة العامل، ويراعى فى فسخ العقد لوفاة العامل الاحكام التى نصت عليها القوانين الخاصة».

مما سبق ينتهى العقد بوفاة العامل لأن شخصية محل إعتبار حيث ينفسخ العقد بقوة النص من تاريخ وفاة الحقيقية سواء كانت الوفاة جنائية أو طبيعية ومن تاريخ صدور الحكم النهائى فى حالة الوفاة حكماً [(١)]

(ب) العجز الكلى أو الجزئى: ولقد نصت المادة (٧١) عمل بقولها«تنقضى علاقة العمل لأحد الأسباب الاتية: عجز العامل عجزاً كلياً عن أداء عمله الأصلى أو عجزه عجزاً جزئياً مستديماً متى ثبت عدم وجود أى عمل آخر، على أن يثبت عدم وجود العمل الآخر طبقاً لأحكام قانون التأمين الأجتماعى».

ومما سبق نجد أن العجز الذى ينتهى بمقتضاه عقد العمل هو العجز الكلى أو العجز الجزئى بشرط أن يكون دائماً أى غير قابل للشفاء وإلا اعتبر مرضاً لم يطول مع عدم وجود عمل آخر لدى صاحب العمل يناسب حالة العجز الجزئ لدى العامل ويثبت ذلك وفقاً لأحكام قانون التأمين الأجتماعى[(٢)] الذى

---

(١) انظرد/ اهاب اسماعيل، مرجع سابق، ص٣٢٤ د/ محمد لبيب شنب، مرجع سابق، ص٦٠١ ومابعدها.

(٢) القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ المعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنة ١٩٧٧م .

انظر د/ حسن كبرة، مرجع سابق، ص٦٩٤ رقم ٣٢٦ – د/ محمود جمال الدين زكى، مرجع سابق ص٩٢٣ رقم ٢٦٤ د/ محمد لبيب شنب، مرجع سابق- ص ٦٠٤ – القاهرة الابتدائية فى ١٩/٣/١٩٦٣م، موسوعه الهوارى ج٣ ص٥٢٩ رقم ٦٣٧.

نص فى المادة ٣/١٨منه على أنه «يثبت عدم وجود عمل آخر بقرار من لجنة يصدر بتشكيلها قرار من وزير التأمينات بالاتفاق مع الوزراء المختصين ويكون من بين أعضائها ممثل عن التنظيم النقابى أو العاملين بحسب الأحوال وممثل عن الهيئة المختصة، ويحدد القرار قواعد واجراءات عمل اللجنة ويستثنى من شرط عدم وجود عمل آخر الحالات التى يصدر بها قرار من وزير التأمينات الأجتماعية بناء على اقتراح مجلس الأدارة» (١)

(جـ) المرض الطويل الأمد: (٥٠/٥ عمل):

لا يجوز لصاحب العمل إنهاء خدمة العامل بسبب المرض إلا بعد استنفاذ المدة التى أشارت اليها المادة ٥٠ من قانون العمل الحالى وهى ١٨٠يوماً يحصل على التسعين يوماً الأولى على ٧٥٪ من الأجر وعلى التسعين يوماً الثانية ٨٥٪من الأجر خلال السنة الواحدة وللعامل فى المنشأة الصناعية التى تسرى عليها المادتان ١، ٨ من القانون رقم ٢١ لسنة ١٩٥٨ الحق فى اجازة مرضية كل ثلاث سنوات بأجر خاص عن الثلاثة أشهر التالية اذا قررت الجهة المختصة احتمال شفائة وللعامل فى جميع الأحوال الأستفادة من متجمد أجازاته السنوية.

وطبقاً للمادة ٥١ عمل لا يجوز لصاحب العمل إنهاء عقد العامل الذى يصاب بالدرن أو الجذام أو مرض عقلى أو بأحد الأمراض المزمنة التى يصدر تحديدها قرار وزير الصحة مهما استطال المرض إلى أن يثبت عجز العامل كاملاً عن مزاولة مهنة أو عمل (٢)

---

(١) وقد صدر بذلك قرار وزيرة الشئون الأجتماعية رقم ١٢٨ لسنة ١٩٨٠المعدل بالقرار ٣٢ لسنة ١٩٨٤ ص ٢٩٣.

(٢) د/ عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص٢٤٦، ٢٤٧.

(د) بلوغ العامل سن الستين:

ولقد نصت المادة٥٢/٥،٤ على حكم هذه الحاله بقولهما «ولا يجوز انهاء العقد للتقاعد من جانب صاحب العمل إلا ببلوغ العامل سن الستين على الأقل مع عدم الإخلال بأحكام قانون التأمين الإجتماعى ويكون إثبات السن فى حالة تعذر اثباته بشهادة الميلاد أو مستخرج رسمى منها بشهادة طبية، ويجوز لأى من الطرفين اللجوء إلى التحكيم الطبى سالف الذكر (فى المادة٥٢/٢،١) لحسم النزاع الذى يثار بينهما فى هذا الشأن.

القسم الثانى.

انقضاء عقد العمل لاستحالة تنفيذه من جانب صاحب العمل:

ويشتمل هذا القسم على الحالات الآتية:

(أ) وفاة صاحب العمل:

سبق أن ذكرنا أن المادة ٦٩٧ مدنى نصت على أن عقد العمل لا ينفسخ لوفاة صاحب العمل كقاعدة عامة ويستمر العقد قائماً مع الورثة حيث نصت المادة (١٩) من قانون العمل على «أن انتقال المنشأة بالإرث لا يمنع من الوفاء بجميع الالتزامات المنصوص عليها فى هذا القانون حل المنشأة وتصفيتها أو اغلاقها أو افلاسها أو ادماجها فى غيرها **أو** انتقالها **بالإرث** أو الوصية أو الهبة أو البيع ولو كان بالمزاد العلنى أو النزول أو الأيجار أو غير ذلك من التصرفات .. وفيما عدا حالات التصفية والافلاس والاغلاق النهائى المرخص فيه يظل عقد استخدام عمال المنشأة قائماً ويكون الخلف مسئولا بالتضامن مع أصحاب الأعمال السابقين عن تنفيذ جميع الالتزامات المذكورة».

إلا اذا كانت شخصية رب العمل محل اعتبار عند التعاقد فإن العقد ينتهى فى هذه الحاله بوفاة صاحب العمل (١/٦٩٧ مدنى مصرى).

(ب) إغلاق المنشأة:

نصت المادة (٣٦) بأنه إذا أغلقت المنشأة مؤقتاً بسبب يرجع إلى صاحب العمل فإن العامل يستحق أجره كاملاً أما إذا كان بسبب يرجع إلى التجديدات أو حكم قضائى فإن العقد يوقف نفاذه أما اذاكان الأغلاق بسبب يرجع إلى خطأ العامل فلا يستحق العامل أجراً ولصاحب العمل أن يرجع عليه بالتعويض.

أما اذا كان الأغلاق نهائياً بسبب أجنبى أو بفعل العامل ينفسخ العقد بقوة القانون لأستحالة تنفيذ صاحب العمل لالتزاماته كما لو أحترقت المنشأة أو دمرها زلزال أو فيضان أو تعثر على صاحب المنشأة توفير المواد الأولية للأنتاج [1] أو أن الدولة أستولت عليها أو أغلقتها أو سحبت تراخيصها دون خطأ من صاحب العمل [2]

أما الغلق النهائى للمنشأة بسبب يرجع إلى صاحب العمل فإن عقد العمل يظل قائماً حتى ينتهى بسبب آخر كانتهاء مدته اذا كان محدد المدة أو بعد الأخطار اذا كان غير محدد المدة، وبشرط عدم التعسف أى توافر السبب المشروع[3]

ومما سبق نجد أنه فيما عدا حالات التصفية والإفلاس والإغلاق النهائى المرخص فيه يظل عقد العمل قائماً ويكون الخلف مسئولا

---

(١) القاهرة الإبتدائية فى ١٩٦٣/٤/٢٠موسوعة الهوارى ج٢ ص ٥٣٢ رقم ٦٢٩.

(٢) نقض فى ١٩٧٨/٤/٢٩ - مجموعة الأحكام س٢٩ ص١١٥١.

(٣) د/ عبدالناصر، مرجع سابق،ص٣٥٦.

بالتضامن مع أصحاب الأعمال السابقين عن تنفيذ جميع الالتزامات الناشئة عن العقد (م ٩ من قانون العمل)

القسم الثالث: يتعلق بفسخ عقد العمل من جانب صاحب العمل بسبب خطأ العامل فى الحالات المنصوص عليها فى المادة ٦١ عمل مصرى وسوف تكون تلك الحالات محل بحثنا حيث سنتناولها بالشرح والتأصيل الفقهى والقضائى(١)

القسم الرابع: يتعلق بفسخ عقد العمل من جانب العامل بسبب خطأ صاحب العمل فى الحالات المنصوص عليها فى المادة ٦٩٤ مدنى، ٦٩٥ مدنى مصرى، وهذا القسم سنتناوله بالشرح التفصيلى والتحليلى فى موضعه من هذا البحث(٢)

---

(١) انظر هذا البحث «الباب الأولى» ص ٣٨ وما بعدها.

(٢) انظر هذا البحث «الباب الثانى» ص ١٣٤وما بعدها.

المطلب الثانى
اسباب إنتهاء عقد الأجير الخاص
فى الفقه الأسلامى

تمهيد:

١٢) اتفق الفقهاء على أن عقد الإجارة عقد لازم، وعليه فليس لأحد الطرفين فسخها من غير عذر، وتأكيد لذلك فقد جاء فى المغنى لابن قدامه:«والإجارة عقد لازم من الطرفين ليس لواحد منهما فسخها، وبهذا قال مالك والشافعي وأصحاب الرأى لأنها عقد معاوضة فكان لازماً كالبيع» (١)

وجاء فى بدائع الصنائع «الإجارة عقد لازم إذا وقعت صحيحة عرية عن خيار الشرط والعيب والرؤية عند عامة العلماء فلا تفسخ من غير عذر»(٢)

ولم يخالف فى لزومها إلا القاضى شريح وبعض العلماء كابن أبى ليلى حيث جاء فى البدائع «وقال شريح إنها غير لازمة وتفسخ بلا عذر لأنها إباحة المنفعة فأشبهت الإعارة، ولنا أنها تمليك المنفعة بعوض فأشبهت البيع، وقال سبحانه وتعالى (أوفوا بالعقود)، والفسخ ليس من الإيفاء بالعقد» (٣)

---

(١) المغنى لابن قدامه، ج٥ ص٤٤٨ مكتبة الرياض الحديثة - الرياض.

(٢) بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع، لعلاء الدين الكاسانى ج٦ ص٢٦٢٣ مطبعة العاصمة - القاهرة - الناشر زكريا على يوسف.

(٣) بدائع الصنائع ج٦ ص٢٦٢٣ - مطبعة العاصمة - القاهرة.

كمـــا جـاء فى تبـيين الحقـائق «ومـذهـب شـريح أن الإجـارة غـير لازمة ولكـل واحد منهمافسخها «ثم قال» قلنا هى عقد معاوضة فيلزم من الجانبـين كالبيع»[١].

ومما سبق يتبين لنا أن عقد إجارة الأشخاص – عقد الأجير الخاص – عقد لازم على القول الراجح لأنه تمليك منفعه بعوض فكانت لازمه كالبيع، وعليه فلا يجوز لصاحب العمل ولا للعامل «الأجير الخاص» فسخ العقد إلا لسبب، والسبب إما أن يكون سبباً عادياً، أو سببا غير عادياً.

هـذا وسنوضح الأسباب العادية لانهاء عقد العمل «عقد الأجير الخاص» ثم تعقب بيان الآسباب غير العادية لإنهائه وذلك على الوجه الآتـى:

١٣) أولاً: الأسباب العادية لإنتهاء عقد الأجير الخاص:

يقصد بالأسباب العادية تلك التى يتفق عليها الطرفان: ومثالها الإقالة وانتهاء العقد محدد المدة بانقضاء غايته، أما العقد غير محدد المدة فينتهى بانتهاء المدة الزمنية المذكورة فى العقد[٢]. وسنوضح هذه الأسباب بالتفصيل على الوجه الآتى:

(أ) إنتهاء العقد بالتقايل:

ينفسخ عقد الأجير الخاص بالتقايل وذلك بتوافق إرادة الأجير الخاص وصاحب العمل على إلغائه صراحة أو ضمناً – أى بتراضيهما على ذلك، والفسخ بالتراضى يسمى عند الفقهاء بالإقالة أو التقايل، ولذلك قالوا والإقالة

---

(١) تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق للعلامة: فخر الدين عثمان بن على الزيلعى ج ٥ ص ١٤٥/١٤٦ – دار المعرفة بيروت – الطبعة الثانية.

(٢) انظر د/ شرف بن على الشريف، الإجارة الواردة على عمل الإنسان، ص ٢٣٧.

مستحبة، لما روى ابن ماجه عن أبى هريرة «من أقال مسلماً أقال الله – عز وجل – عثرته يوم القيامة»[١] وهى فسخ لأنها عبارة عن الرفع والإزالة [٢].

وقد عرف الفقهاء الإقالة بأنها «اتفاق العاقدين أو من يقوم مقامهما على رفع حكم العقد القابل لذلك بشروط مخصوصة»[٣].

ثم إن الفقهاء استحبوها لحديث أبى هريرة – رضي الله عنه – المتقدم – قال: قال رسول الله ﷺ من أقال مسلماً أقاله الله عثرته يوم القيامة»[٤].

ولقد أجاز الفقهاء للأجير الخاص «العامل»، ولصاحب العمل إثبات التقايل بكافة طرق الإثبات، ويرون أن لامعنى للتفريق بينهما [٥]

ومما يشترطه الفقهاء فى التقابل كونه غير مشوب بعيب من عيوب الرضى كالغلط والتدليس والإكراه.

وقد قضى بأن إكراه الأجير «العامل» على إنهاء العقد تحت ستار التقايل يعتبر فسخاً للعقد بلا مبرر مشروع، ويلزم صاحب العمل بالتعويض [٦].

---

(١) اسنى المطالب ج ٢ ص ٧٤ قال: «الاقالة جائزة وتسن لنادم لخبر ابن حبان... وهى فسخ» الناشر المكتبة الاسلامية.

(٢) الروض المربع شرح زاد المستقنع، لمنصور بن يونس البهوتى. ج ٢، ص ١٠٥.

(٣) انظر د/ لاشين محمد العياتى، إقالة العقد فى الفقه الإسلامى والقانون المدنى، ص ٢٤.

(٤) أخرجه ابن ماجة فى سننه فى كتاب التجارات ١٢، باب الإقالة ٦، حديث رقم ٢١٩٩، ج ٢ ص٧٤١، طبعة عيسى البابى الحلبى وشركاه أخرجه أبو داود بيوع ٥٢، ٤٠، وابن ماجة تجارات ٢٦، – مسند أحمد بن حنبل ٢ «٢٥٢».

(٥) انظر د/ لاشين القبانى، إقالة العقد فى الفقه الاسلامى ص٢٥ – د/ اشرف على الشريف، مرجع سابق، ص٣٢٨.

(٦) د/ نزار عبدالرحمن الكيالى، الوسيط فى شرح نظام العمل، مرجع سابق، ص٢٦٢.

ثم إنه يترتب على فسخ العقد بتراضى الطرفين انتهاء آثار العقد من تاريخ الأتفاق على انهاء العقد لأن عقد العمل عقد زمنى فيقبل الفسخ فيما بقى من الزمن دون مامضى، فإذا كان الفسخ بعد استيفاء بعض المنفعة قسم المسمى من الأجرة على ما أستوفى، وعلى مابقى فما قابل المستوفى استحقه العامل، وماقابل الباقى سقط.

أما اذا كان مما يختلف فيه الأجر باختلاف الأزمنة، فيرجع فى تقديره إلى أهل الخبرة، هذا فى حالة كون العقد صحيحاً، أما إذا كان العقد فاسداً فيرجع فى تقديره إلى أجرة المثل [١].

(ب) إنتهاء عقد العمل المحدد المدة بإنتهاء مدته:

عقد الأجير الخاص المحدد المدة هو الذى ينتهى بتحقيق أمر مستقبل مؤكد وقوعه ولايتوقف تحققه على إرادة أحد الطرفين لأنه عقد لازم. وبالتالى فلا يحق لأى من عاقديه أن يقوم بفسخ العقد بإرادته المنفردة إلا بسبب مشروع.

فإذا فسخ أحدهما العقد دون رضى الطرف الآخر فإن العقد لاينفسخ حكماً ويلزم صاحب العمل - إن كان فسخ العقد من قبله - بدفع الأجرة كاملة للأجير ولو لم يعمل بقيه المدة، لكون منافع العامل مملوكة لصاحب العمل حتى موعد انتهاء المدة المحددة، [٢] وأما إن كان الفسخ من قبل الأجير الخاص فإن العقد لا ينفسخ حكماً، ويثبت للمستأجر حق الفسخ، فإن فسخ فله ذلك، وليس للأجير أجرة. لما عمل لأنه لم يأت بما اتفقا عليه فى العقد، وقال بعض الفقهاء :«له اجره ماعمل وإن لم يفسخ صاحب العمل العقد فإنه ينفسخ

---

(١) المهذب فى فقه الامام الشافعى، لأبى اسحاق ابراهيم بن على الشيرازى ج١ ص٢٣٢مطبعة البابى الحلبى- الطبعة الثالثة.

(٢) المغنى والشرح الكبير لابن قدامه ج٦ ص٢٠ - مكتبه الرياض الحديثة - الرياض.

بمضى المدة يوماً فيوماً، فإن عاد العامل في أثناء المدة استوفى مابقى منها، وإن انقضت المدة ولم يعد الأجير لاتمام عمله انفسخت الإجارة لفوات الزمن المعقود عليه» [١] .

– ويرى الفقهاء أن إنهاء عقد العمل محدد المدة قبل انقضاء مدته يرتب أمرين:

الأمر الأول: مدى الزام الطرف االذى أنهى العقد بالتعويض عن الضرر الذى أصاب الطرف الآخر حيث قال فيه الفقهاء إن فسخ الأجير الخاص للعقد قبل إتمام المدة المحددة أو إنهاء العمل المتفق عليه فليس له أجرة لما عمل.

أما إذا تعمد أحد المتعاقدين الإضرار بالطرف الآخر بفسخ العقد فقد ألزمه الفقهاء بتعويض ماأصاب الطرف الأخر من ضرر.

ولقد أكد هذا المعنى الإنصاف: حيث جاء فيه: «إن حصل ضرر على المستأجر بسبب غياب العامل فإن المستأجر يرجع على العامل بقيمة مافوت عليه» [٢] . كما يستند الجزاء التعويضى إلى قاعدة «الضرر يزال» [٣] ويتفرغ عن تلك القاعدة الضرر يدفع بقدر الإمكان» [٤]

– أما بخصوص نقض العقود فلقد حرمت الشريعة نكث العقود والعهود والمواثيق وذلك لقوله تعالى (وأوفوا بالعهد إن العهد كان مسئولاً) [٥]

---

(١) انظر عرض ذلك د/ شرف على الشريف مرجع سابق، ص٢٤٠.

(٢) الإنصاف فى معرفة الراجح من الخلاف، لعلاء الدين على بن سليمان المرداوى ج٦ ص٧٢ – دار احياء التراث العربى – بيروت – ط١ سنة ١٣٧٦هـ.

(٣) الأشباه والنظائر لابن بخيم ص٨٥.

(٤) د/ أحمد الزرقاء، شرح القواعد الفقهية ص١٥٢، تنسيق ومراجعة وتصحيح د/ عبدالستار ابو غده – نشر دار العرب الإسلامى.

(٥) سورة الاسراء آية ٣٤.

ووجه الدلاله: أن الله سبحانه وتعالى أمر بالوفاء بالعهود التى يتعاهد عليها الناس والعقود التى يتعاملون بها لأن الإنسان مسئول عن ذلك، وإذا كان ذلك فعلى الإنسان الوفاء بما تعاهد عليه، وما تعاقد به وأن يقوم بحفظه على الوجه الشرعى (١)

وقوله تعالى (يأأيها الذين آمنوا أوفوا بالعقود) (٢)

ووجه الدلاله: أن النص الكريم أمر من الله سبحانه وتعالى بالوفاء بالعقود التى عقدها الله على عباده والزمهم بها من أحكام ،وأمر بالوفاء بالعقود التى يعقدونها بينهم من عقود المعاملات (٣)

وأما الأمر الثانى: فهو مكافأة نهاية الخدمة فإن الفقهاء لم يذكروا ولم يتطرقوا إلى هذا الأمر، ولهذا فإنها تبقى خاضعه للقواعد العامة التى تحكم العقود، وعليه فلا يلزم بها صاحب العمل إلا إذا التزم بها فى العقد وكانت معلومة مقدرة لاغرر ولا جهالة، أو يكون جرى بها العرف، لكن إن لم يلتزم بها فى العقد ولم يجر بها عرف فإنه لايلُزم بها (٤).

(جـ) إنتهاء عقد غير محدد المدة:

لقد أختلف الفقهاء فى مدى صحة عقد العمل غير محدد المدة، فذهب جمهور الشافعية (٥) إلى عدم صحة هذا العقد للجهل بمقدار المدة والتى تعتبر من الأمور الأساسية فى العقد.

---

(١) فتح القدير للشوكانى ج٣ ص٢٢٦ - شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابى الحلبى - الطبعة الثانية ١٣٨٣هـ/١٩٦٤م.

(٢) سورة المائدة آية (١).

(٣) فتح القدير للشوكانى ج٢ ص٤.

(٤) د/ شرف على الشريف، الإجارة الواردة على عمل الأنسان ص٣٤١.

(٥) نهاية المحتاج إلى شرح المنهاج للشيخ احمد الرملى ج٥ ص٢٧٨ - الناشر المكتبه الأسلامية - المهذب للشيرازى ج١ ص٤٠ مطبعة الحلبى - الطبعة الثانية.

بينما ذهب جمهور الأحناف [١]، إلى صحة هذا العقد فى المدة الزمنية المحددة للأجرة، كأن يقول:« أجرتك هذا البيت كل يوم بدينار» صحت الأجارة هنا فى اليوم الأول فقط لأنه يوم معلوم ومازاد عليه فإن مجهول فلا تصح فيه.

وذهب جمهور المالكية [٢] والحنابلة [٣] إلى صحة هذا العقد لأن كل مدة زمنية محددة للأجرة معلومة الأجر والمدة فصح العقد، «ولما روى عن على بن أبى طالب رضي الله عنه أنه أجر نفسه للعمل فى إخراج الماء وسقى النخل كل دلو بتمرة، وأقره النبى ﷺ» [٤].

وينتهى عقد العمل غير محدد المدة عند الأحناف بانتهاء الفترة الزمنية المحددة للأجر بإرادة أى من المتعاقدين ولو لم يرض الطرف الاخر.

أما المالكية فإنهم أجازوا فسخ العقد بالإرادة المنفردة لأى من المتعاقدين متى شاء ولو لم تنته الفترة الزمنية [٥].

وعلى هذا فليس عند الفقهاء قيد على فسخ العقد غير محدد المدة إلا ماأوجبه بعض الفقهاء من لزوم العقد حتى نهاية كل فترة زمنية اتفق عليها. [٦]

---

(١) بدائع الصنائع، للكاسانى ج٥ ص٢٥٧٤ تبين الحقائق، للزيلعى ج٥ ص١٢٢.

(٢) حاشية الدسوقى على الشرح الكبير ج٤ ص ٤٠/٤١ - دار احياء الكتب العربية - عيسى الحلبى وشركاه.

(٣) المغنى والشرح الكبير. ج٦ ص ١٨، ١٩.

(٤) سبق - نصب الراية ج٤ ص١٣٣.

(٥) الشرح الكبير على حاشية الدسوقى. ج٤ ص١٠.

(٦) د/ شريف على الشريف، الإجارة الواردة على عمل الإنسان، ص٣٤٢.

وماذكره قانون العمل من قيد الإخطار والسبب المشروع لإنهاء عقد العمل غير محدد المدة فإن الفقه الإسلامى، لا يرى إلزام أى من المتعاقدين بالإخطار إلا إذا اشترطه أحدهم فى العقد أو جرى به العرف،وأما السبب المشروع فإن الفقهاء أيضاً لا يرون لزوم السبب المشروع فى عقد العمل غير محدد المدة لأن منهم من يعتبره فاسداً ويرى وجوب فسخه رفعاً للفساد. وجاء فى حاشية رد المحتار «يفسدها جهالة مأجورة أو أجرة او مدة أو عمل» (١)

ومنهم من يرى صحته فى المدة الزمنية المحددة للأجرة فقط، فيرى لزوم السبب المشروع فى هذه المدة فقط، أما ما بعدها فإنه يوجب فسخ العقد لكونه فاسداً.

وأما من يرى صحة هذا العقد، فإنه لا يرى اشتراط السبب المشروع لإنهاء عقد العمل غير محدد المدة، لأننا لو اشترطنا ذلك للزم أحد أمرين إما العمل مدى الحياة، وإما التوسع فى الأسباب التى تعد مشروعة لكى نعتبر السبب غير المشروع مشروعاً للتخلص من لزوم العقد. (٢)

١٤) ثانياً: الأسباب غير العادية لإنتهاء عقد الأجير الخاص:

هى تلك الأسباب التى تؤدى إلى فسخ العقد قبل نهاية المدة المتفق عليها وتنحصر هذه الأسباب فى سببين رئيسيين فى الفقه هما:

(أ) العيوب:

فالعيب هو ما ينقص منافع العين المعقود عليها، بحيث لاتعد صالحة للانتفاع.

---

(١) انظر حاشية رد المحتار ج٦ ص٤٦ ,٤٧ الطبعة الثانية سنة ١٣٨٦هـ مطبعة الحلبى. القاهرة.

(٢) انظر فى عرض ذلك د/ شريف الشريف مرجع سابق ص٢٤٤.

فقد اتفق الفقهاء على أن العيب المؤثر على المنفعة يجيز للمتعاقد فسخ العقد لأن عقد الإجارة يقع على المنافع، وعلى ذلك يحق لأى طرف فى عقد الأجيرالخاص أن يفسخه إذا لحق به عيب من العيوب الموثرة على الرضا.[(١)]

(ب)العذر:

إن الفقه الإسلامى نظر إلى العذر نظرة فاحصة، وليس نظرة عامة أى يعتبر أمراً كافياً لفسخ العقد بمجرد حدوثه - حيث فرق بين العذر الذى بسببه يعجز المتعاقد عن تنفيذ الالتزام شرعاً: مثل أن يستأجر المريض الطبيب لاجراء جراحة له ثم يشفى المريض قبل إجراء الجراحة، فإن عقد الأجير الخاص هنا ينفسخ من تلقاء نفسه لأن محل العقد بعد الشفاء أصبح محرماً المساس به شرعاً.

كما فرق أيضاً فى العذر الموجب للانفساخ وبين غيره من الأعذار التى لا يترتب على تنفيذ الالتزام فى ظلها ارتكاب فعلاً محرماً وإنما كل مايترتب عليه إحداث ضرر يلحق بأحد المتعاقدين فقط فهنا ينفسخ العقد بناء على طلب المتعاقد الذى لحقه الضرر من جراء هذا العذر. وقد أكد هذا المعنى ماجاء فى المدونة لكبرى حيث جاء فيها «قلت أرأيت إن استأجرت داراً فسقط منها حائط أو بيت أو سقطت الدار كلها فقال رب الدار أنا أبنى ما سقط منها أو لا أبنيها والذى سقط منها من الحائط قد كشف عن الدار أيكون على رب الدار أن يبنيها فى قول مالك أم (قال) ليس على رب الدار أن يبنيها إلا أن يشاء فإن

---

(١) المغنى والشرح الكبير ج٦ ص٣٠ - كشاف القناع ج٤ ص٢٣ - المهذب للشيرازى ج١ ص٤١٢ مطبعة الحلبى سنة ١٣٧٩ هـ - الطبعة الثانية.

انكشف من الدار مايكون ضرراً على المتكارى قيل للمتكارى إن شئت فاسكن وإن شئت فاخرج ولم يجبر رب الدار على شيء». [١]

- هذا وقد اختلف الفقهاء فى جواز الفسخ بالعذر الطارىء فالجمهور [٢] أجاز الفسخ فى نطاق أضيق من الأحناف [٣]

- ومن أمثلة الأسباب غير العادية لأنتهاء عقد الأجير الخاص لعذر:

استحالة التنفيذ: ويقصد بها الاستحالة النهائية فقط حيث تتمثل فى وفاة العامل، أو العجز الكلى له، أو القوة القاهرة.

وسنلقى الضوء على هذه الأسباب بشيء من التفصيل على الوجه الآتى:

(أ) وفاة الأجير أو العجز الكلى:

لقد فرق الفقهاء بين الأجير الخاص والأجير المشترك فقالوا بانتهاء العقد فى الأجير الخاص لوفاته لكون العقد واقع على عمله بنفسه، وبالتالى فوات محل العقد وهو منفعة عمله. [٤] بخلاف الأجير المشترك

---

(١) انظر المدونه الكبرى للأمام مالك ج١١ ص١٦٣، مطبعة دار السعادة بمصر سنة ١٣٢٣هـ الطبعة الأولى.

(٢) انظر بداية المجتهد لابن رشد ج٢ ص٢٦٠ - المهذب ج١ ص٤١٢ - المغنى والشرح الكبير ج٦ ص٢٠ طبعة ١٣٩٢هـ - دار الكتاب العربى - بيروت - لبنان.

(٣) تبيين الحقائق ج٥ ص ١٤٥/١٤٦ - المطبعة الكبرى الأميرية ببولاق سنة ١٣١٥هـ الطبعة الثانية.

(٤) جاء فى المحلى لابن حزم ج٨ ص١٨٤ مسألة رقم ٢٩١ طبعة ١٣٥٠ هـ - دار الطباعة المنيرية بمصرحيث يقول «وموت الأجير أو المستأجر أو هلاك العين المستأجرة ينفسخ به عقد الإجارة».

وجاء فى حاشية ابن عابدين ج٥ ص٥٤ طبعة ١٣٢٦هـ «وتنفسخ بموت أحد المتعاقدين بلا حاجة إلى الفسخ عندنا».

لكون العقد واقع فـى ذمته [١]

أما بالنسبة لوفاة صاحب العمل: فقد أختلف الفقهاء فى إنتهاء عقد العمل بشأنه فقال الجمهور [٢] «لا ينفسخ العقد بموته لسلامة المعقود عليه»

وقال الحنفية [٣]، وابن حزم [٤]: ينفسخ العقد بموت صاحب العمل لأنه لا يمكن ايجاب أجرة العامل فى مال الورثة وهو لم يعقد معهم».

(ب) القوة القاهرة أو الآفة السماوية:

الجائحة لغة هى الشدة التى تجتاح المال حيث جاء فى مختار الصحاح «يقال جاجاتهم الجائحة واجتاحتهم، وجاح الله ماله وأجاحه أى أملكه أهلكه بالجائحة» [٥]

أما فى الأصطلاح: فقد عرفها الفقه بأنها «مايصيب الزرع أو الثمر من السماء كالبرد والريح أو من آفة كالعفن والعطش» [٦]

وقال الحنفية: إن الجائحة هى الآفة السماوية التى لا يمكن معها تضمين أحد كالبرد والحر والمطر والجليد والزلازل والصواعق والفياضات والحروب وما إلى ذلك [٧]

---

(١) بداية المجتهد ج٢ ص١٧٢ - اسنى المطالب شرح روض الطالب - بهامشة حاشية الرملى الكبير ج٢ ص٤٠٩ - المغنى والشرح الكبير ج٦ ص٥٠ - مغنى المحتاج ج٢ ص ٣٥٥.

(٢) المغنى والشرح الكبير ج٦ ص٤٢ - مغنى المحتاج ج٢ ص٣٥٥ - الشرح الكبير بهامش حاشية الدسوقى ج٤ ص٢٨/٢٧.

(٣) بدائع الصنائع ج٦ ص ٦٧٣/٦٧٢.

(٤) المحلى لابن حزم ج٩ ص٦٠٥ - دار الأتحاد العربى للطباعة ١٣٨٩هـ.

(٥) مختار الصحاح ص١١٦ - لسان العرب ج٢ ص٣٩٦ طبعة ١٣٢٤هـ.

(٦) بداية المجتهد ونهاية المقتصد لابن رشد ج٢ ص١٦٣ طبعة البالى الحلبى بالقاهرة ١٣٧٠هـ.

(٧) بدائع الصنائع ج٥ ص١٣٨ طبعة مطبعة الإمام بالقلعة القاهرة.

وعلى ذلك إذا ماحال دون تنفيذ عقد الأجير الخاص آفة سماوية، أى جائحة فإنها تكون عذراً لفسخ العقد سواء بالنسبة للمستأجر «صاحب العمل» أو الأجير الخاص، وذلك قبل نهاية مدته المتفق عليها، فقد يلحق بالمنشأة محل العمل تدمير بسبب مطر أو صواعق أو زلزال أو فيضانات ...الخ نتج معه عدم التمكن من تنفيذ عقد العمل الأمر الذى تعتبر معه الآفة السماوية أى الجائحة مبرراً لفسخ عقد الأجير بلا ضمان. لأن النبى ﷺ وضّع الجائحة لقوله ﷺ «ان بعتِ من أخيك تمراً فأصابتها جائحة فلا يحل لك أن تأخذ منه شيئاً بم تأخذ مال أخيك بغير حق» (١)

---

(١) نيل الأوطار للشوكانى ج٥ ص١٧٧ طبعة المطبعة العثمانية المصرية - الطبعة الأولى سنة ١٣٥٧هـ.

الباب الأول

الإنهاء المشروع بإرادة رب العمل

١٥) سنوضح فى هذا الباب الانهاء التأديبى، والانهاء بالتسريح وذلك فى فصلين على الوجه الآتى:

الفصل الأول

الإنهاء التأديبى

تمهيد:

١٦) نص قانون العمل فى المادة ٦١ منه على أنه «لايجوز فصل العامل إلا اذا ارتكب خطأ جسيماً، ويعتبر من قبيل الخطأ الجسيم الحالات الآتية...» وقد اعتبر قانون العمل من الخطأ الجسيم الذى يبرر فصل العامل تسع حالات نص عليها فى المادة ٦١ منه، يجوز فيها لصاحب العمل الاستقلال بإنهاء عقد العمل المحدد المدة قبل انتهاء مدته، وإنهاء عقد العمل غير المحدد المدة دون سابق انذار مع حفظ حق العامل فى المطالبة بمكافأة نهاية الخدمة حيث لم تنص المادة المذكورة على الحرمان منها فتلك الحالات الاستثنائية نص عليها المشرع على سبيل المثال لا الحصر وخرج بها عن المبدأ فى قانون العمل، والقاضى بعدم جواز إقدام صاحب العمل على فسخ العقد دون سابق إخطار، ولا يعتبر العامل مفصولاً فيها لمجرد توافر شروطها، وإنما يكون مفصولاً بعد صدور قرار الفصل [١]

ويلجأ صاحب العمل إلى فسخ العقد بسبب مايقع من العامل من أخطاء مهنية أو بسبب سلوكه الشائن أثناء تنفيذ العمل.

---

(١) نقض فى ١٩٨٧/١/١٩ طعن رقم ١٦٢٢ س ٥٠ ق - قضاء النقض للهوارى ج٧ رقم ٦٨.

واذا كان المشرع قد نص على هذه الحالات الاستثنائية والتى يمكن تصنيفها تحت الأخطاء المهنية، والخطأ السلوكى فإنه وضع قيداً على صاحب العمل، يتمثل فى إتاحة الفرصة للعامل لابداء مالديه من أسباب يستند اليها فى معارضته لفسخ العقد.

ونشير هنا إلى أن المشرع حين أعطى صاحب العمل الحق فى فسخ العقد لتوافر احدى هذه الحالات التى تسمح بتطبيق حكم المادة (٦١عمل) فإن ذلك لا يعنى عدم خضوع الفسخ لرقابة القضاء اللاحقه عليه.

هذا وسنعالج موضوع هذا الفصل فى مبحثين:

الأول: الخطأ المهنى الجسيم للعامل .

والثانى: الخطأ السلوكى.

المبحث الأول

الخطأ المهنى الجسيم للعامل

١٧) يرتب عقد العمل واجبات والتزامات على عاتق العامل نص عليها المشرع فى المادة (٦٨٥ مدنى مصرى)، (٥٨ عمل مصرى) يمكن إجمالهاعلى الوجه الآتى:

(أ) تأدية العمل ومايترتب عليه (م ٦٨٥/ أ مدنى مصرى، م ٥٨/١عمل).

(ب) الأمتثال لأوامر رب العمل وتعليماته (م ٦٧٥/ ب مدنى مصرى، م ٥٨/٢ عمل).

(جـ) عدم منافسة رب العمل (م ٦٨٦ مدنى مصرى).

(د) المحافظة على أسرار رب العمل (م ٦٨٥/د، ٥٨/٤ عمل).

(هـ) أن يحرص على حفظ الأشياء المسلمة اليه لتأدية عمله. (م٦٨٥/جـ مدني مصرى).

فهذه واجبات مهنية، يترتب على الإخلال بها تطبيق الحكم الوارد فى المادة (٦١ عمل) ونعتقد أن سلطة صاحب العمل فى الإنهاء فى هذه الحالة ليست قاصرة على عقد العمل غير المحدد المدة، بل تمتد إلى عقد العمل المحدد المدة أيضاً حيث لم يفرق المشرع بين العقدين.

وقد أوردت المادة (٦١ عمل) عدداً من الحالات التى إذا توافرت احداها جاز لصاحب العمل فسخ العقد دون إنذار.

وسنتناول حالات خطأ العامل المهنى الجسيم وهى كما يأتى:

الحالة الأولى:

١٨) **أولاً**: نصت المادة ٦١ عمل الفقرة الخامسة على أحقية صاحب العمل فى فسخ العقد اذا ارتكب العامل خطأً مهنياً جسيماً ومثاله:**عدم قيام العامل بتأدية التزاماته الجوهرية** (م ٦١/٥ عمل) حيث أكدت محكمة النقض على هذا الحق بالنسبة لصاحب العمل فى أحكامها حيث قضت « بحق رب العمل فى فسخ العقد لإخلال العامل بأحد التزاماته الجوهرية فى العقد المحدد يرجع فى أصله إلى أن عقد العمل ملزم لطرفيه ويرتب فى ذمتهما التزامات متبادله تسوغ لأحدهما التحلل من رابطة العقد إذا امتنع الطرف الآخر عن تنفيذ التزامه أو أخل به»[(١)]

ولم يحدد المشرع المقصود بالالتزامات الجوهرية، فقد جاء النص عاما، وكان من الأجدى للمشرع لوحدد ذلك ولو على سبيل المثال، ويمكن الاسترشاد بما سار عليه القضاء فى ذلك حيث ترك تقدير الإخلال بالتزام جوهرى لقاضى

(١) نقض الطعن رقم ٣٩ سنه ٢٥ق فى جلسة ١٩٥٩/٦/٢٥ س١٠ ص٤٩٤ - مجموعة القواعد القانونية - ص١٥٦ رقم ٦.

الموضوع ولا يخضع فيها لرقابة محكمة النقض [١]

ومن أمثلة الاخلال بالتزام جوهرى:تحريض العامل لزملائه على عدم زيادة الانتاج [٢] ، أو بيعه السلعه بأكثر من التسعيرة [٣] أو إهماله الجسيم فى المحافظة على أدوات العمل [٤] ، أو خيانته لصاحب العمل [٥] أو اعلانه العصيان على أوامر صاحب العمل وسعيه فى تعطيل تنفيذها [٦] او اعتدائه على عملاء المنشأة [٧] أو نوم الخفير أو تغيبه عن مكان حراسته [٨] وكذا اخلاله العامل بشروط العقد التى تحظر عليه العمل لدى الغير والتفرغ التام للعمل [٩]

- واذا تحقق إخلال العامل فى تنفيذ التزاماته الجوهرية، كان ذلك سبباً مبرراً للفسخ، ولصاحب العمل الحق فى طلب التعويض إذا أصابه ضرر بغض النظر عن آثار هذا الأخلال بالنسبة له، بمعنى أن الأخلال بالالتزامات الجوهرية من قبل العامل يعتبر فى حد ذاته مبرراً لقيام صاحب العمل بالفسخ، ولو لم يلحقه ضرر من جراء هذا الإخلال [١٠] ، خاصة وأن نص

(١) «يجب أن يكون تقدير القاضى للاخلال بالالتزام الجوهرى مبنياً على أسباب سائغه ومقبوله حتى لا يخضع فيها لرقابة محكمة النقض» - نقض ١٩٧٦/١١/١٧ النقض رقم ٣٢٩ سنة ٤٠ق - د/عبدالناصر العطار شرح أحكام قانون العمل ص٢٤٢ هامش (٧١).

(٢) القاهرة الأبتدائية فى ١٩٥٩/١٢/٢١م مدونه الفكهانى ١٦٠ ص٣٧٦ رقم ٢١٣.

(٣) القاهرة الجزئية فى ١٩٦٣/٥/١٥ موسوعة الهوارى ج٢ ص ٤٨٢.

(٤) نقض ١٩٨٣/٦/٦ طعن رقم ٧٢٤ س ٤٠ق.

(٥) القاهرة الجزئية ١٩٦٣/٤/١٠ موسوعة الهوارى ج١ ص٤٧٣.

(٦) القاهرة الأبتدائية فى ١٩٥٦/٣/٢٧م مدونة الفكهانى ج١ مجلد ٣ ص ٣٤١ رقم ٢٠١.

(٧) القاهرة الأبتدائية فى ١٩٥٩/١٠/٣٠م موسوعة الهوارى ج١ ص ٢٥٤.

(٨) بورسعيد الأبتدائية فى ١٩٦١/٦/٢١م موسوعة الهوارى ج٢ ص ٤٧٥.

(٩) انظر د/ حمدى عبدالرحمن و محمد مطر، قانون العمل ص١٥٧، الدار الجامعية ١٩٨٧م - د/عبدالودود على شرح قانون العمل ص١٨٤ مكتبة القاهرة الحديثة .

(١٠) د/ نزار عبدالرحمن الكيالى، الوسيط، فى شرح نظام العمل السعودى - الطبعة الأولى ص٣٣٧ - جدة - الدار السعودية للنشر.

المادة لا يوحى بما يفيد اشتراط وقوع الضرر على صاحب العمل لإمكانية فسخ العقد، واذا آصابه ضرر فله طلب التعويض وذلك وفقاً للقواعد العامة[(١)]، كما أن له الحق فى توقيع جزاءً تأديبياً.

ولا يدخل ضمن الإخلال بالالتزامات الجوهرية [(٢)] إمتناع العامل عن تقديم العمل بسبب فساد الآله وكذا ارتكاب العامل (السائق) حادثاً مرورياً الحق ضرراً بسيارة المؤسسة وكذلك أمتناع العامل عن تأدية التزاماته الجوهرية بسبب عدم قيام صاحب العمل بدفع الأجر له.

١٩) **موقف الفقه الإسلامى**: إن من أهم الإلتزامات الجوهرية التى تقع على العامل تجاه صاحب العمل هو الالتزام بأداء العمل ومن شرطة أن يتقن العامل هذا العامل مصداقاً لقول النبى ﷺ «ان الله يحب من أحدكم إذا عمل عملاً أن يتقنه» وقوله ﷺ«إن الله يحب من العامل إذا عمل أن يحسن» وبالتالى فإذا لم يتقن العامل عمله كان إخلال منه بأحد التزاماته الجوهرية حيث نهى الشارع الحكيم عن ذلك بقول النبى ﷺ «من غشنا فليس منا» [(٣)] وعلى ذلك أعتبر الشارع أن عدم أداء العمل بإتقان نوع من الغش الذى نهى عنه الشارع، وبالتالى إذا ما أخل العامل بهذا الالتزام الجوهرى الذى حس عليه الشارع فيحق لصاحب العمل أن يفسخ عقد العمل «الأجير الخاص»

---

(١) فلا يلزم فى القضاء بالتعويض أن يرتكب العامل خطأ جسيماً أدى إلى الضرر (م٦٨ عمل مصرى) أما التنفيذ العينى الجبرى فلا يجوز لأنه يعنى إجبار العامل على العمل وهو أمر يمس حريته الشخصية فيخالف النظام العام.

(٢) د/ اسماعيل غانم، مرجع سابق، ص٤٢١ رقم ١٩٤ - د/ حسن كيره، مرجع سابق، ص٦٩٣ رقم ٣٣٨، نقض مدنى ١٩٧٤/٥/١٨م، مجموعة النقض المدنى س٢٥ ص ٨٩٥.انظر د/ محمد لبيب شنب، شرح قانون العمل ط٤ سنة ١٩٨٣ بند ٢٤١.

(٣) سبل السلام شرح بلوغ المرام ج٣ ص٥٧ - مطبعة الحلبى.

وعلى ذلك نجد أن النص القانونى قد اتفق مع ماحضت عليه شريعتنا الغراء.

٢٠) ثانياً: عدم إطاعة الأوامر المشروعة الصادرة من صاحب العمل: (٦٥٨ مدني مصرى - ٥٨ عمل مصرى)

اذا كان المقصود من هذه الأوامر، هو تفادى الحاق الضرر بصاحب العمل، فإن عدم تنفيذ العامل لها أو الإهمال فى تنفيذها يعتبر من قبيل الخطأ الجسيم، سواء كانت صادرة من صاحب العمل مباشرة، أو أن تكون واردة فى اللائحة الداخلية للمنشأة.

فالقاعدة، أن رفض العامل تنفيذ الأوامر الصادرة اليه من صاحب العمل أو رئيس العمل يمثل خطأ جسيماً يجيز لصاحب العمل إنهاء العقد مع حق المطالبة بالتعويض عن الضرر الذى يلحق به من جراء أمتناع العامل عن تنفيذ الأوامر الصادرة اليه من صاحب العمل أو المدير المسئول (١) وقد أكدت هذا الألتزام تجاه العامل محكمة النقض بقولها«مفاد نص المادة ٧٨ من قانون نظام العاملين بالقطاع العام رقم ٤٨ لسنة ١٩٧٨ والتى تقابل المادة ٦٨٥ من القانون المدنى والمادة ٥٨ من قانون العمل رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١م، أن العامل يلتزم بإطاعة جهة العمل فيما تصدرة من أوامر بصدد العمل القائم على تنفيذه فى حدود وظيفته طالما أنها لا تتضمن ما يخالف القانون واللوائح والنظم المعمول بها» (٢)

ويشترط لاعتبار هذا الرفض مبرراً لفسخ العقد على النحو المشاراليه، أن يكون الرفض مقروناً بنية العصيان وليس مجرد الأهمال غير الجسيم ومن

(١) د/ احمد شوقي عبدالرحمن، الخطأ الجسيم للعامل وأثره على حقوقه الواردة فى قانون العمل، ص١٠٩ - القاهرة - المطبعة العربية الحديثة طبعة ١٩٧٩م .

(٢) نقض فى الطعن رقم ٧٩٩ سنة ٥٥ ق جلسة ١٩٨٧/٢/٢٢م مجموعة القواعد القانونية ص١٢١ رقم ١.

أمثلة ذلك: رفض العامل أداء عمل يدخل ضمن اختصاصه، رفض العامل المشاركة فى اعمال عاجلة لانقاذ المنشأة من خطر يهددها.

وتجدر الأشارة إلى أن المشرع قد نص على كون الأوامر مشروعة أى لا تتضمن مايخالف القانون واللوائح والنظم المعمول بها فى المنشأة فلو كانت غير مشروعة، وأمتنع العامل عن تنفيذها، فإن ذلك لا يعد من قبيل الخطأ الجسيم.

- **ولكن هل يعتبر من قبيل الخطأ المهنى الجسيم تنفيذ العامل لأمر غير مشروع صادر من صاحب العمل، اذا كان من شأن التنفيذ الحاق ضرر بالمنشأة؟**

يجيب البعض [١] على ذلك، بأن تنفيذ العامل لهذا الأمر يعتبر خطأ جسيماً، ونعتقد أنه من المستحسن التفريق فى هذه الحالة بين أمرين:

الأول: حالة دراية صاحب العمل الفنية بالعمل، وهنا لا يعتبر التنفيذ من قبيل الخطأ الجسيم.

الثانى: حالة عدم الدراية الفنية لصاحب العمل وخاصة أن علاقة التبعية بين العامل وصاحب العمل تتوافر فى حالة التبعية الأدارية فى أشراف صاحب العامل على العامل، وهنا يعتبر تنفيذ العامل للأوامر الصادر اليه، والذى من شأنه الحاق ضرر بالمنشأة خطأ جسيماً، باستثناء حالة قيام العامل بتنبية صاحب العمل إلى خطورة تنفيذ الأمر على المنشأة وإصرار الأخير مع ذلك على التنفيذ.

(١) د/ احمد شوقي عبدالرحمن، الخطأ الجسيم للعامل وأثره على حقوقه الواردة فى قانون العمل، ص٤١١ - القاهرة - المطبعة العربية الحديثة طبعة ١٩٧٩م .

٢١) موقف الفقه الأسلامي: تحت الشريعة الأسلامية العامل «الأجير الخاص» بضرورة الالتزام بإطاعة تعليمات صاحب العمل فى حدود الشروط المتفق عليها فى عقد الأجير الخاص «عقد العمل» حيث يحق لصاحب العمل أن يكلف العمل المتفق عليه ولا يجب أن يكون التكليف بالعمل مختلفاً عن العامل بأداء العمل المتفق عليه وقد جاء في المدونه للإمام مالك قوله «اما كل عمل كان يشبه بعضه بعضاً، فلا بأس بذلك، أما إذا تباعد الشبه مابين الأعمال فلا خير فيه لأن الكراء يختلف فهذا من المخاطرة والغرر»(١)

كما يحق لصاحب العمل أن يكلف العامل «الأجير الخاص» بأداء فيما مشقته مثل عمله (٢)

وعلى ذلك اذا كانت أوامر صاحب العمل فى إطار العمل المتفق عليه وليس فيها ما يلحق ضررا بالعامل لقول النبى ﷺ «لاضرر ولاضرار» (٣) ولم يقم العامل بتنفيذ تلك التعليمات أوالأوامر الصادرة اليه كان ذلك اخلال منه بالتزامات العقد الأمر الذى يحق معه لصاحب العمل أنهاء عقد العمل ويكون إنهائه هنا إنهاءاً مشروعاً أى يستند إلى سبب مشروع.

وبهذا نجد أن ماجاء به قانون العمل بخصوص هذا الالتزام يتفق مع ما قاله فقهاء الشريعة الإسلامية.

٢٢) ثالثاً: عدم المبالاة بالتعليمات المتعلقة بسلامة العمل والعمال:

أجاز المشرع لصاحب العمل فسخ العقد حيث نص فى المادة ٣/٦١ عمل

---

(١) المدونه الكبرى للامام مالك بن انس الأصبحى ج١١ ص٧٧ الطبعة الأولى بمنطقة دار السعادة بمصر سنة ١٣٢٣هـ.

(٢) اسنى المطالب ج٢ ص٤٣٦.

(٣) سبل السلام ج٣ ص ١١٤.

على أنه «اذا لم يرع العامل التعليمات اللازم اتباعها لسلامة العمال والمنشأة التى يعمل بها [1] ، وبشرط أن تكون هذه التعليمات مكتوبه ومعلنه فى مكان ظاهر وأن ينذر صاحب العمل كتابة بذلك».

ومن النص السابق نجد أنه يشترط توافر شروط معينة هى:

(أ) **إنتقاء** حسن نية العامل حيث نص على «اذا لم يراع العامل التعليمات اللازم اتباعها..» فهو قد أشترط علم العامل بأنه يخالف التعليمات المتعلقة بالسلامة.

(ب) اتصال المخالفة بالتعليمات الخاصة بالسلامة مثل: منع التدخين فى محل لتعبئة الغاز، أو غير ذلك من المواد سريعة الأشتعال.

(جـ) أن تكن التعليمات المذكورة موضوعة فى مكان بارز.

(د) تكرار المخالفة، وهو شرط نستنتجه من عبارة نص المادة وهى« ... وأن ينذر صاحب العمل العامل كتابة بذلك».

فإن عاد العامل إلى عدم مراعاة هذه التعليمات جاز فصله بالشروط السابقة حتى ولو لم يقع ضرر على المنشأة أو العامل من عدم اتباع هذه التعليمات، لأن عدم مراعاة تلك التعليمات يعتبر خطأ فى حد ذاته يستوجب الفصل [2]

---

(١) ومثال على ذلك امتناع العامل وضع نظارة الوقاية على عينيه (القاهرة الجزئية فى ١٩٦٠/٦/١٥م موسوعة الهوارى ج١ ص٢٢٤ رقم ٢٥٥.

(٢) د/ عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص٢٤٣ - د/ عبد الودود يحيى، قانون العمل ط ١٩٦٤م ص٣٠٦. د/ محمد لبيب شنب، مرجع سابق، بند٢٣٦ - استئناف القاهرة فى ١٩٥٦/٥/٢٩م، موسوعة الهوارى ج١ ص٢٢٤ رقم ٢٥٥.

وإن كـان البعـض يرى [١] أنه يكفى للفصل سبق انذار العامل كتابة بأنه سيفصل اذا خالف تعليمات السلامة، وذلك قبل أن يقع منه مخالفه للتعليـمات.

ونرى أن هذا الرأى محل نظر لأن الأنذار هو تنبيه بما وقع من مخـالفة وتحذير من تكرارها مستقبلاً [٢] كما **نرى** أن تكون التعليمات مكتوبة بنفس لغة العـاملين بالمنشـأة وهذا شـرط لم ينص عليه المشـرع، الا أن ذلك أمـراً بديهيـاً لمعاقبة المخالف للتعليمات، فمثلاً لو كان من بين العاملين بالمنشـأة من ليسوا بعرب، واقتصرت التعليمات على اللغة العربية، فإن مخالفة العاملين غير العرب لهذه التعليمات لا يجعل منه مبرراً لصاحب العمل لفسخ العقد، إلا اذا اثبت علمهم بفحوى التعليمات بأية طريقة أخرى.

٢٣) وهـذا الالتزام يتفق مع ماتقضى به القواعد العامة في **الشريعة الأسلامية** ومـقـاصـدها الخـمس وهـى المحـافظة على النفس، المال، النسل، الدين، العـقل وبالتالى فهذا الالتزام لا يخالف نصاً في الشريعة الأسلامية.

٢٤) الحالة الثانية:

تعمد ارتكاب فعل أو تقصير بقصد الحاق خسارة مادية بصاحب العمل:

نصت الفقرة الثانية من المادة ٦١ عمل مصرى علي هذه الحالة بقولها: «لا يجوز فصل العامل إلا اذا ارتكب خطأ جسيماً» ويعتبر من قبيل الخطأ الجسيم الحالات الآتية... [٢] اذا ارتكب العامل خطأ نشأت عنه خسارة مادية جسيمة

---

(١) انظر د/ اسماعيل غانم، قانون العمل ط ١٩٦١م ص ٤٢٥ رقم ١٩٤ د/ محمد على عمران، الوجيز في قانون العمل والتزمينات ط ٦٩/ ١٩٧٠م ص١٧١ – استئناف القاهرة فى ٢٥/٦/١٩٥٦م مدونه الفكهاني ج٣ ص١٨١ رقم ١٤٤.

(٢) د/ حلمى مراد، شرح قانون العمل والتأمينات الأجتماعية ص٣٧٥ بند ٣١٠ سنة١٩٦٢م استئناف القاهرة فى ٢٩/٥/١٩٥٦م الفكهانى ص١٨٣ رقم ١٤٥.

لصاحب العمل بشرط أن يبلغ صاحب العمل الجهات المختصة بالحادث خلال ٢٤ ساعة وقت علمه بوقوعه».

وعلى ذلك فإنه إذا ارتكب العامل خطأ جسيماً أو يسيراً [(١)] عمداً كان أو أهمالاً ونشأت عنه خسارة مادية جسيمة لصاحب العمل، جاز لهذا الأخير فصله بشرط أن يبلغ صاحب العمل الجهة المختصة بالحادث خلال ٢٤ ساعة من وقت علمه بوقوعه[(٢)]

ومن النص السابق أيضاً نجد أنه يشترط لاعتبار توفر هذه الحالة مبرراً لفسخ **أى لإنهاء** عقد العمل من جانب صاحب العمل، أن يكون إرتكاب العامل لهذا الفعل أو الإمتناع والذى نشأت عنه الخسارة المادية الجسيمة لصاحب العمل بسوء قصد، وبالتالى لا يدخل ضمن الخطأ المهنى الجسيم الموجب للفسخ التأديبى حالة خطأ العامل الذى بذل العناية اللازمة والحرص المعتاد عند تنفيذ العمل. كما يشترط أن تكون الخسارة الناتجة عن خطأ العامل جسيمة فلا تكفى الخسارة اليسيره للفسخ التأديبى لعقد العمل.

---

(١) القاهرة الأبتدائية فى٢٦/٩/١٩٦٢م، موسوعة الهوارى ج٢ ص٣٣١.

(٢) قضت محكمة النقض فى الطعن رقم ٢٨٢ سنة ٣٠ من جلسة ٢٧/١/١٩٦٥م س١٦ ص٩١ بأنه «إذ نصت المادة ٤٠ من القانون ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ علي الحالات التى يجوز لصاحب العمل فيها فسخ عقد العمل دون إعلان العامل ودون مكافأة أو تعويض ومنه حاله ما «إذا رتكب العامل خطأ نشأت عنه خسارة مادية جسيمة لصاحب العمل بشرط أن يبلغ صاحب العمل الجهات المختصة خلال ٢٤ ساعة من وقت علمه فإنها بذلك قد تكون قد ترخصت فى ميعاد تبليغ وجعلت بدء سريانه يتراخى إلي وقت علم صاحب العمل بوقوع الحادث ومتى كان ذلك وكان الحكم المطعون فيه قد جعل المناط في التبليغ وبدء ميعاده هو وقت وقوع الحادث لا وقت علم صاحب العمل به، وأوجب أن يتضمن التبليغ نسبة الخطأ إلى العامل في حين أن القانون لم يشترط وجوب أن يتضمن البلاغ اسم العامل الذى ينسب اليه الحادث فإنه يكون قد خالف القانون»

ويرى البعض [١] أنه يشترط في الخطأ أن يكون جسيماً حيث استند فى ذلك إلى صدر المادة ٦١ عمل الذى اعتبر هذه الحالة من صور الخطأ الجسيم ولكننا نؤيد الرأى القائل «بأن الخطأ اليسير المؤدى إلى خسارة جسيمة في حكم الخطأ الجسيم، واذا لم نجز لصاحب العمل فصل العامل في هذه الحالة لأجزنا تكرار هذا الخطأ اليسير بخسارة جسيمة، فيتحمل صاحب العمل شططاً» [٢]

ويرى البعض [٣]، أن يقع الضرر فعلاً من جراء تصرف العامل ويتسبب فى خسارة جسيمة لينطبق حكم المادة،بينما يتجه البعض الآخر [٤] إلى الاكتفاء بالمحاولة والشروع في الفعل، ولو لم يترتب عن ذلك ضرر أو خسارة مادية جسيمة. **ونرى** أن الراجح هو الرأى الأول لأنه يتفق مع صريح نص الفقرة الثانية من المادة ٦١عمل مصرى حيث اشترط أن ينشأ عنها خسارة مادية جسيمة بقولها «... ونشأت عنه خسارة مادية جسيمة لصاحب العمل».

كما تشترط المادة (٢/٦١ عمل) أن يقوم صاحب العمل بابلاغ الجهات المختصة بالواقعة في مدة لاتزيد عن ٢٤ ساعة من وقت علمه بها، لا من وقت وقوعها [٥]، ويترتب على مخالفة هذا الشرط سقوط الحق في الفسخ، ويتم الأبلاغ بأية وسيلة يمكن اتيانها، ويستحسن أن يكون بدليل كتابى على أن يتضمن البلاغ بيانا بالحادث [٦]

(١) د/ محمد لبيب شنب، مرجع سابق، ص٣٢٠, ٣٢٥ انظر عزمي البكرى، مدونة الفقة والقضاء فى قانون العمل الجديد ج٢ بند ١٢٩.

(٢) انظر د/ عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص٣٤٣ هامش (٧٥).

(٣) د/ حسن كيرة، أصول قانون العمل، ص٦٩٧ - د/ أكثم الخولى - دروس في قانون العمل السعودى ص١٧١ ط ١٣٩٣هـ.

(٤) د/ نزار كيالى، الوسيط، فى شرح نظام العمل السعود،ص٣٤٠.

(٥) نقض فى ١٩٦٥/١/٢٧م مجموعة الأحكام س١٦ ص٩١.

(٦) د/ عبدالناصر العطار، مرجع سابق، ص٢٤٤ - د/اسماعيل غانم مرجع سابق ٤٢٥ د/محمد لبيب شنب، مرجع سابق، بند٣٢.

- ومن حيث ضرورة توافر الصفة الجنائية فى الفعل الصادر من العامل، يري البعض [(١)] لزوم توافر هذه الصفة، فى حين ذهب فريق آخر [(٢)] إلى عدم اشتراط ذلك وهو مانميل اليه حيث جاء النص مطلقاً ولم يشترط ذلك.

- وقد قضت محكمة النقض بما يؤيد صاحب العمل فى فسخ عقد العمل اذا ما ارتكب العامل خطأ نتج عنه خسارة جسيمة لصاحب العمل حيث قضت بأنه «اذا نصت المادة ٤٠ من القانون ٣١٧ لسنة ١٩٥٢م على الحالات التى يجوز لصاحب العمل فيها فسخ عقد العمل دون إعلان ودون مكافأة أو تعويض ومنه حالة ما إذا إرتكب العامل خطأ نشأت عنه خسارة مادية جسيمة لصاحب العمل بشرط أن يبلغ صاحب العمل الجهات المختصة خلال ٢٤ ساعة من وقت علمه بوقوعه. فإنها بذلك تكون قد ترخصت فى ميعاد التبليغ وجعلت بدء سريانه يتراخى إلى وقت علم صاحب العمل بوقوع الحادث...» [(٣)]

كما يحق لصاحب العمل الرجوع بالتعويض على العامل عما يكون قد اتلفه بخطئه من أدوات المنشأة حيث قضت محكمة النقض بأن «المادة ١٣ من قانون عقد العمل الفردى رقم ٤١ لسنة ١٩٤٤ إنما تتناول حق صاحب العمل فى الرجوع على العامل بالتعويض عما يكون قد آتلفه من الآلات والأدوات نتيجة لخطئة أو بسبب إهماله ولا تتناول حق الفسخ المشار اليه فى المادتين ١/٢١ ، ٣٠ من ذلك القانون فلا تحرم صاحب العمل من استعمال هذا الحق

---

(١) انظر د/ حلمى مراد، قانون العمل والتأمينات الأجتماعية ط ٩٦١ ص٣٧٥.

(٢) د/ سعد عبدالسلام حبيب، عقد العمل في القانون الموحد ص٤٥٣ - دارالنهضة العربية - القاهرة. د/ شوقى عبدالرحمن، الخطأ الجسيم، مرجع سابق، ص٤٦، د/ حسن كيرة، أصول قانون العمل،ص ٦٩٨. د/ عبدالناصر العطار، مرجع سابق، ص٢٤٠.

(٣) نقض بتاريخ ١٩٦٥/١/٢٧م، الطعن رقم ٢٨٢ سنة ٣٠ق س١٦ ص٩١ مجموعة القواعد القانونية ص١٥٩ , ١٦٠ رقم ١٧.

زيادة عن حقه فى الرجوع على العامل» [١]

هذا وتعتبر الجهة المختصه لبيان ما إذا كان الأمر يتعلق بجريمة هى الشرطة أو النيابة، أما اذا لم يكن في الأمر جريمة فإن منطقة العمل تكون هي الجهة المختصة بتلقي الإخطار من صاحب العمل[٢]

٢٥) موقف الفقه الاسلامى: إذا إرتكب العامل أى الأجير الخاص خطأ عمدياً يقصد به الإضرار بصاحب العمل فإن ذلك يعد خيانه لصاحب العمل لدى فقهاء الشريعة الاسلامية ويحق بمقتضى ذلك لصاحب العمل حق فسخ العقد حيث ذهب فقهاء الشافعية إلى القول:«بأن العامل إذا ثبتت خيانته عن طريق تعمده إرتكابه الخطأ الذى يسبب الضرر الجسيم للمنشأة فإنه يثبت للمستأجر الخيار فى الفسخ وعدمه [٣]

ويعتبر هذا الفسخ من جهة صاحب العمل فسخاً مشروعاً لأن سبب الفسخ من جهة العامل «الأجير الخاص».

ولقد جاء مايوافق هذا المعنى وهو أنه يحق لصاحب العمل فسخ العقد إذا لحقه ضرر من ابقاء العقد سواء لحق هذا الضرر ماله أو بدنه من جراء تنفيذ العقد، وعلى ذلك إذا تعمد ارتكاب العامل فعلاً للإضرار برب العمل أو بماله كان له الحق فى فسخ الإجارة من باب أولى حيث جاء فى حاشية ابن عابدين ما يفيد حق صاحب العمل فى فسخ العقد لعذر الاضرارحيث لا يجبر الانسان على الاستئجار لضرر نفسه ويقول:«وفى حاشيتها لأبى مسعود البيرى والحاصل ان كل عذر لا يمكن معه استيفاء المعقود عليه إلا بضرر

---

(١) نقض بتاريخ ١٤/٣/١٩٥٧م الطعن رقم ٢٠٢ سنة ٢٣ق س٨ ص٢٣٦.

(٢) انظر د/ اسماعيل غانم، مرجع سابق، ص٤٢٥ رقم٩٤ - د/ محمد لبيب شنب، مرجع سابق، بند٣٢٥ ص٣٢١.

(٣) انظر اسنى المطالب ج٢ ص٤٠٠ الناشر المكتبه الآسلامية.

يلحقه فى نفسه أو ماله يثبت له حق الفسخ قال البيرى: يؤخذ منه أن الرجم الذى يقع فى الدار ويقال إنه من الجان عذر ... ويقول كما فى سكون ضرس الخ والتقييد بسكون الضرر وموت العرس أو اختلاعهما يفهم منه أنه بدونه لا يكون له الفسخ، قال الحموى وفى المبسوط إذا إستأجر ليقطع يده للأكله أو لهدم بناء له ثم بدا له فى ذلك كان عذراً إذ فى إبقاء العقد اتلاف شىء من بدنه أو ماله، وهذا صريح فى أنه لو لم يسكن الوجع لا يكون له الفسخ....»[١]

٢٦) الحالة الثالثة:التغيب عن العمل لغير سبب مشروع:

أجاز المشرع لصاحب العمل إنهاء عقد العمل فى حالة تغيب العامل عن العمل ولكن بشروط نستخلصها من المادة (٦١) وفى فقرتها الرابعة حيث نصت على أنه« ...اذا تغيب العامل بدون سبب مشروع اكثر من عشرين يوماً متقطعة خلال السنة الواحدة أو أكثر من عشرة أيام متوالية على أن يسبق الفصل انذار كتابى من صاحب العمل للعامل بعدد غيابه عشرة أيام فى الحالة الأولى وانقطاعة خمسة أيام فى الحالة الثانية»

والنص السابق يوضح لنا شروط تطبيق هذه الحالة وهى:

(أ) انتقاء السبب المشرع للغياب:

فلو كان السبب مشروعاً، كأن يرجع سبب تغيبه إلى المرض[٢]، أو عدم تمكنه من العودة بعد الإجازة بسبب تعذر حصوله على حجز فى الطائرة، الا بعد مضى عشرة أيام من بداية العمل لأمتنع معه تطبيق حكم هذه المادة.

---

(١) انظر حاشية ابن عابدين جـ٥ ص٥٢، طبع بالمطبعة الأميرية ببولاق سنة ١٣٢٦هـ.

(٢) نقض فى ٤/٥/١٩٦٦م ، مجموعة أحكام النقض، س١٧ رقم ١٣٥ ص١٠٠٤.

ولكن غياب العامل لأداء الأمتحان فى مدرسته أو معهد بغير إذن صاحب العمل يعتبر غياباً بسبب مشروع [(١)]، ولكن غياب العامل لحضور الدراسة والمحاضرات بغير إذن صاحب العمل فيعتبر غياباً بغير سبب مشروع لأن حسن النية فى تنفيذ العقد يقتضى أن يلائم العامل ظروفه وفق مقتضيات العمل كما تقتضى أن يمكن صاحب العمل العامل من أداء الأمتحان الذى يتعذر على العامل أن يرتب ظروف عمله وفقاً لمقتضياته.

ومقتضى القواعد العامة أنه يحق للعامل الأنقطاع عن العمل بسبب تخلف صاحب العمل عن أداء أجرة بغير مبرر ولا يعتبر ذلك غياباً بدون سبب مشروع اذ يكون الانقطاع عن العمل فى هذه الحالة دفعاً بعدم التنفيذ. [(٢)]

ولكى يعتبر ذلك سبباً مشروعاً، يجب أن يقوم العامل بابلاغ صاحب العمل بسبب تغيبه خلال المدة القانونية، ويقع على العامل عبء إثبات مشروعية سبب الغياب.

ويقدر قاضى الموضوع مدى مشروعية سبب الغياب فى ضوء مسلك العامل العادى وظروف العامل والعرف ومبادىء العدالة.

(ب) مضى المدة القانونية دون حضور العامل إلى مقر العمل:

نص المشرع علي حق صاحب العمل فى فصل العامل الذى استمر تغيبه لأكثر من عشرة أيام متوالية، او أكثر من عشرين يوماً متقطعة فى السنة الواحدة وتحتسب هذه السنة من تاريخ بدء السنة التعاقدية، على أن يتم

---

(١) الأسكندرية الجزئية في ١٩٥٧/١٠/٢٢، مدونة الفكهانى فى ج١ مجلد٣ ص٢١٣، رقم ١٦٥.

(٢) نقض مدنى فى الطعن رقم ١١٤ سنة ٤٨ ق جلسة ١٩٨٣/١/١٦س٣٤ ص٢٣٣ - مجموعة القواعد القانونية سعيد احمد، ص ١٥٢ رقم ١.

استبعاد يوم اجازة العامل الأسبوعية عند احتساب هذه المدة [(١)] وان كان البعض [(٢)] يرى حساب أيام الراحة حتى تكتمل مدة الغياب المتتالى.

ولكن **نرى** أن يوم الراحة يوم غياب مسموح به فلا يحسب هنا، وتمتد مدة الغياب المتتالى بقدر ايام الراحة التى تتخللها، وهو التفسير الأصلح للعامل.

(جـ) توجيه انذار كتابى إلى العامل:

يتوجب على صاحب العمل ليثبت حقه فى الفسخ، أن يقوم بعمل اجرائى وهو انذار العامل المتغيب كتابياً بعد مضى نصف المدة المحددة.

- ولكن ما الحكم لو كان صاحب العمل قد أوقع جزءاً تأديبياً على العامل بسبب غيابه، فهل يحق له الفسخ استناداً لحكم الفقرة الرابعة من المادة ٦١ عمل مصرى؟

يذهب فريق من الفقه [(٣)] إلى عدم أحقية صاحب العمل فى ذلك، لأن واقعة التغيب تسقط وينتهى أثرها بالعقوبة، ولأنه أيضاً يؤدى إلى توقيع عقوبتين على مخالفة واحدة وهو مالايجوز. [(٤)]

ويذهب اتجاه آخر [(٥)] نؤيده إلى أنه يجوز لصاحب العمل، فصل العامل لتغيبه ولو كان قد أوقع به جزءاً تأديبياً، لأن توقيع الجزاء يعنى إصرار وعدم

(١) انظر د/ محمد لبيب شنب،مرجع سابق، ص٣٢٢ بند ٢٣٧ د/ عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص٢٤٤ – شبرا الجزئية (عمال) فى١٩٦٢/١١/٢ موسوعة الهوارى ج١ ص٦٢٤ رقم ٥٤٣.

(٢) انظر فى ذلك عزمى البكرى، مرجع سابق، ج٢ بند ١٣١ – نقض مدنى في الطعن رقم ٤٣٤ سنة ٣١ ق جلسة ١٩٦٥/١٢/٢٢ س١٦ ص١٣٢٢.

(٣) د/سعد حبيب، عقد العمل، مرجع سابق ص٤٥٦ – د/محمد لبيب شنب، مرجع سابق، ٢٣٧.

(٤) طبقاً للمادة ٤ من القرار ٢٤ لسنة ١٩٨٢م.

(٥) د/اكثم الخولى، دروس فى قانون العمل السعودى، د/عبدالناصر العطار ص٢٤٦ – د/حسن كيرة، مرجع سابق، ص٥٧٤ – د/حلمى مراد، مرجع سابق، ص٣٧٦، عزمى البكرى، مرجع سابق ج٢ بند ١٣٢.

تساهل صاحب العمل، بخلاف عدم توقيع العقوبة، بل إن فصل العامل الذى سبق الجزاء عليه، أولى من فصل العامل الذى لم يسبق توقيع جزاءعليه بسبب الغياب.

٢٧) **موقف الفقه الأسلامى**: ذهب فقهاء الشريعة الغراء إلى أنه لايصح أن يستأجر الأجير الخاص على مدة لا يمكن أن ينتفع منه فيها أو فى بعضها[1]، وعلى ذلك اذا لم يحضر الأجير الخاص «العامل» إلى مقر عمله، بحيث لا يمكن الإنتفاع به خلال فترة التغيب عن العمل، فإن صاحب العمل يكون بالخيار فى فسخ العقد وانهائه لأن العقد باطلاقة يقتضى التعجيل بأداء العمل، وفى غياب العامل تأخير لأداء هذا العمل الأمر الذى يتسبب معه الأضرار بصاحب العمل.

وجاء فى المغنى «اذا هرب الأجير، أوشردت الدابه، أو أخذ المؤجر العين وهرب بها، أو منعه استيفاء المنفعة منها من غير هرب، لم تنفسخ الإجارة، لكن يثبت للمستأجر خيار الفسخ، فإن فسخ فلا كلام، وإن يفسخ انفسخت الإجارة بمضى المدة يوماً فيوماً»[2]

٢٨) **الحالة الرابعة: إفشاء العامل لأسرار العمل الصناعية والتجارية:**

الأسرار: هى كل ما من شأن إذاعته زعزعة الثقة بشخص صاحب العمل أو بأنتاج منشأته أو على حسن سير العمل فيها.[3]

ومن الطبيعى أن يطلع العامل أثناء عمله على أسرار صاحب العمل

---

(١) المغنى والشرح الكبير ج٦ ص٣٢.

(٢) المغنى لابن قدامه ج٨ ص ٢٧ – هجر للطباعة والنشر – القاهرة ، طبعة ١٩٨٩م تحقيق د/محمد على عبدالمحسن التركى، د/ عبدالفتاح محمد الحلو.

(٣) انظر/ صلاح الدين النحاس، مبادىء أساسية فى شرح عقد العمل وقانون العمل الموحد، الطبعة الأولى ١٩٧٩ منشورات المكتب الإسلامى – دمشق ص ٢٥٥.

الصناعية [1] أو التجارية [2] أو المهنية، فربما يكون الأخير معتمداً على طريقة معينة فى تصنيع منتجاته بما يميزها عن الصناعات الأخرى فلو أفشى العامل أسرار العمل للغير فإنه يتعرض لتطبيق حكم الفقرةالسادسة من المادة ٦١ عمل مصرى حيث يجوز لصاحب العمل فصل العامل «إذا أفشى العامل الأسرار الخاصة بالمنشأة التى يعمل فيها» وأكدت هذا الالتزام علي العامل أيضاً المادة (٦٥٨ مدنى مصرى) وبالتالى فيحق لرب العمل فسخ العقد ، كما يحق له الرجوع على العامل بالتعويض.

- ولكن استخدام العامل للمعلومات التي حصل عليها فى مشروع تجارى خاص به بعد انتهاء عقده مع صاحب العمل، لا يعتبر إخلالا بالتزامه بعدم افشاء اسرار رب العمل الصناعية والتجارية ولكن يحق لصاحب العمل المطالبة بالتعويض أو منعه من استخدامها اذا كانت تتضمن براءة اختراع مسجلة باسمه. [3]
- ولكن تثور مسألة المدة التى يلتزم العامل خلالها بالمحافظة على السر، فيري البعض أن هناك معايير فقهية لا قانونية تقضى بأنه اذا مضت مدة على السر، بحيث بدأ الناس يكتشفون معالمه، يتحلل العامل من التزامه، ويرى البعض الآخر أن أسلوب التسجيل أى تسجيل اختراعاته وطرائقه فى سجل خاص فى وزارة الصناعة، فطالما أنه لم يسجلها، فلكل الحق فى الأهتداء اليها. [4]

(١، ٢) يقصد بالأسرار الصناعية: المعلومات المتعلقة بطريقة الأنتاج فى المنشأة، كما يقصد بالأسرار التجارية المعلومات المتعلقة بنشاط المؤسسة ومعاملاتها مع العملاء. انظر د/ محمد لبيب شنب، مرجع سابق، ص٢٠٠ بند ١٤٢.

(٣) انظر د/ محمد لبيب شنب، مرجع سابق، ص٣٠٢ – د/ محمد جمال الدين زكي، مرجع سابق، ص٢٤٣.رقم ١٣٩ – د/ حسن كبرة، مرجع سابق، ص ٣٢٠/٣٢١ رقم١٦١ طبعة ١٩٧٧ د/ عبد الودود يحيى، مرجع سابق ص ١٨٤ رقم ١١١ طبعة ١٩٦٤م.

(٤) انظر في عرض ذلك د/ محمد فاروق الباشا، التشريعات الأجتماعية (قانون العمل)، دمشق، جامعة دمشق، ١٤٠١هـ ص١٩٢.

- هذا ويجدر الأشارة إلى أن المشرع لم يساو في العقوبة فى حالة مخالفة العامل للمحافظة على أسراره دون انذار عند إفشاء العامل الأسرار الصناعية أو التجارية الخاصة بالعمل بينما لم يمنح صاحب العمل هذا الحق في حالة منافسة العامل له ونعتقد أن سبب التفرقة هو كون أفشاد اسرار العمل غالباً ماتكون اثناء فترة العقد، بينما المنافسة لا تكون إلا بعد إنقضاء العقد، وبالتالى لا مجال للمساواه بينهما، خاصة وأن في منع العامل من المنافسة الشريفة لصاحب عمله السابق، مايمثل حجزاً على حريته.

٢٩) موقف الفقه الإسلامي: إن الشريعة الإسلامية تنهى عن الإضرار لصاحب العمل حيث يلتزم العامل بتنفيذ العقد بحسن نية، وبالتالى فإن إفشاء الأجير لأسرار رب العمل أياً كان نوعها فيه إضرار لصاحب العمل قال النبى ﷺ «لاضرر ولا ضرار».[1] حيث أن الأمانة الملقاة على عاتق الأجير الخاص تقتضى منه عدم إفشاء أسرار رب العمل والتى من شأنها أن تلحق به ضرراً ولذا فإذا انتفى الضرر فلا يعد الأفشاء لأسرار رب العمل هنا إخلال يجيز لصاحب العمل الخيار فى فسخ العقد. ولا يعد الكتمان هنا مخالفة لأحكام الشريعة لأنه ليس كتمان للأحكام الشرعية فى قوله تعالى (إن الذين يكتمون ما أنزلنا من البينات والهدى من بعد مابيناه للناس فى الكتاب أولئك يلعنهم اللاعنون إلا الذين تابوا وأصلحوا وبينوا فأولئك أتوب عليهم وأنا التواب الرحيم) .[2]

٣٠) الحالة الخامسة: مغادرة المستشفى أو المكان المعد لعلاجه:

هذه الحالة ليس فيها نص فى قانون العمل المصرى حيث لم يتناول هذه الحالة بالتنظيم وإن كنا نرى أنها ندخل فى إطار حكم القواعد العامة للقانون

(١) سبل السلام ج٣ ص١١٤.

(٢) سورة البقرة آية (١٥٩ - ١٦٠) وانظر مختصر تفسير ابن كثير ج١ ص ١٤٦.

المدنى والتى تستلزم من العامل المحافظة على صحته لضمان زيادة إنتاجيته فى العمل الأمر الذى يحقق مصلحة العمل بعكس نظام العمل والعمال السعودى[١] الذى نظم هذه الحالة في المادة (٨٣) فقرة (٨) حيث نص على أنه «لايجوز لصاحب العمل فسخ العقد بدون مكافأة أو سبق إعلام العامل أو تعويضه الا فى الحالات الأتية وبشرط أن يتيح له الفرصة لكى يبدى أسباب معرضته للفسخ: ٨) اذا ثبت أن العامل غادر المستشفى أو أى مكان اعد لعلاجه بدون إذن المشرف على علاجه وذلك دون إخلال بحقه في الحصول على مايستحق من تعويض طبقاً لأحكام الأصابات والتعويض المنصوص عليها فى نظام التأمينات الأجتماعية»

- ويجدر أن نشير إلى مضمون النص السابق من نظام العمل والعمال السعودى لعله يكون مرشداً للمشرع المصرى لكى يتناول هذه الحالة بالتنظيم للأهمية التى تنعكس بمقتضاه على المنشأة وعلى صاحب العمل - فقد قضت بأن خروج العامل المريض من المستشفى أو المكان المعد لعلاجه دون إذن من الطبيب المعالج يعد خطأ جسيماً يرتكبه العامل فى حق صاحب العمل مما يحق للأخير فسخ العقد دون سابق انذار، أو مكافأة، ولكن يثبت حقه في الحصول على التعويضات المستحقه عن اصابات العمل طبقاً لأحكام التأمينات الأجتماعية السعودى.[٢]

---

(١) الصادر المرسوم الملكى رقم م/٢١ لسنة ١٣٨٩ هـ.

(٢) صدر نظام التأمينات الأجتماعية السعودى بالمرسوم٢٢، لسنة ١٣٨٩ هـ - د/ نزار كبالى، مرجع سابق، ص٣٤٤ - د/ عاطف فخرى، الدليل الأبجدى فى شرح نظام العمل السعودى، مطبوعات تهامة -جدة - ١٤٠٢هـ ص٢٣٦.

المبحث الثانى

الخطأ السلوكى

٣١) منح المشرع صاحب العمل الحق فى إنهاء عقد العمل دون سابق إنذار، اذا أقدم العامل على القيام بتصرفات تتعلق بالجانب السلوكى والخلقى فى شخص العامل.

فقد أورد المشرع ثلاث حالات تتعلق بالخطأ السلوكى فى المادة ٦١ من قانون العمل والعمال وهى على الوجه الآتى:

(أ) اذا وقع اعتداء من العامل على صاحب العمل أو المدير المسئول أو اعتداء جسيم على أحد رؤسائه أثناء العمل أوبسببه.

(ب) إذا ثبت اتباعه سلوكا سيئا أو ارتكابه عملا مخلا بالشرف والأمانه.

(جـ) الحكم نهائيا على العامل فى جناية أو جنحة ماسة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامه.

وسنوضح هذه الحالات بالدراسة والتحليل على الوجه الآتى:

٣٢) الحالة الأولى: إعتداء العامل على صاحب العمل أو أحد رؤسائه:

يعتبر إعتداء العامل على صاحب العمل سلوكاً شائناً منه يستحق بموجبه انهاءاً عقده انهاءاً تأديبياً، أى فصل العامل حيث نصت المادة ٦١/٩عمل مصرى على أنه «اذا وقع من العامل اعتداء على صاحب العمل أو المدير المسئول أو إذا وقع منه اعتداء جسيم على أحد رؤساء العمل أثناء تأدية العمل أوبسببه»

فقد منح المشرع صاحب العمل حق الفسخ فى حالة تجرؤ العامل على المساس بشخص صاحب العمل، وعلة ذلك أن العلاقة بين صاحب العمل والعامل يجب أن تكون قائمة على أساس من الطاعة والاحترام، وأن الإخلال بهذا الواجب يترتب عليه إساءة بالغة فى سير العمل، إذ يؤثر فى التوازن بين الطرفين وتتلاشى بالتالى سيطرة رب العمل فى نظام المنشأة.[١]

ولم تشترط المادة (٩/٦١ عمل) كون الأعتداء فعلاً مادياً، بل يمكن أن يكون معنوياً،[٢] فيستوى أن يكون الأعتداد بطريق الضرب أو الشتم أو الأستهزاء أو غيره مما يحط من كرامة رب العمل، ولكن يتعين الا يكون الأعتداء وهمياً، بل يجب أن يكون حقيقياً قد وقع بالفعل وأثناء تأدية العمل أو بسببه لأمكانية تطبيق حكم المادة المذكورة.

ولقد فرقت المادة ٩/٦١ بين صاحب العمل والرؤساء فى العمل، فاشترطت المادة جسامة فعل الأعتداء الموجه إلى أحد الرؤساء فى العمل، وأن يكون أثناء العمل أو بسببه، ولم تشترط ذلك بالنسبة لحالة الأعتداء على صاحب العمل شخصياً، وعلى ذلك يمكن أن نفرق بين حالتين.[٣]

(أ) حالة اعتداء العامل على صاحب العمل أو المدير المسئول:

بالنسبة لحالة الأعتداء على صاحب العمل أو المدير المسئول يعتبر اعتداءاً كل فعل أو قول أو إشارة أو تلميح يؤدى إلى تعكير جو الإحترام فى المنشأة بين العمال وصاحب العمل.

---

(١) حكم محكمة القاهرة الأبتدائية رقم ٢٢٤٧ لسنة ١٩٥٢م - د/ هشام رفعت هاشم، عقد العمل في الدول العربية ص٣٠٨ - الدار القومية للطباعة والنشر ١٩٦٤ - القاهرة.

(٢) القاهرة الجزئية (عمال) فى ١٩٦٢/١/٢٩م موسوعة الهوارى ج٢ ص ٤٩٣ رقم ٤٨١، القاهرة الأبتدائية فى ١٩٦٣/٣/١٧، موسوعة الهوارى ج٢ ص٤٩٣ رقم ٤٨٠.

(٣) د/ محمد لبيب شنب، مرجع سابق، ص٣٣٠ - صلاح الدين النحاس، مرجع سابق، ص ٣٦٢/٣٦١.

كمـا أنه لا يشـتـرط أن يقع الأعـتـداء فى مكان مـعين أو وقت مـعين، فالعامل مؤاخذ على تصرفاته السيئة تجاه صاحب العمل، سواء تم ذلك داخل المنشـأة أو خارجها، ولاعبـرة بكون سبب الأعتداء يرجع إلى العمل أو لا علاقة بينهما.(١)

ويقصد بالمدير المسئول: هو من ينوب فى إدارة المنشـأة كلها أو أحد فروعها.(٢)

(ب) حـالة اعتداء العامل على أحد رؤسـاء العمل اعتداءًا جسيماً أثناء العمل أو بسـببه:

تختلف هذه الحالة عن سابقتها، حيث يشترط فى أعتداءاً العامل الجسامة ليكون ذلك مبرراً لصاحب العمل على فسخ العقد. ويرجع تقدير جسامة الفعل إلى قاضى الموضوع.(٣) ، كما يشترط فى الأعتداء أيضاً أن يكون له علاقة بالعمل إما بسببه أو أثناء تأديته له.

ويقصد بالرئيس: "من تكون له سلطة الإشراف والرقابة والتوجيه على العامل فلا يشترط أن يكون الرئيس المباشر للعامل مادام أنه له سلطة على هذا العامل"(٤)

---

(١) انظر د/ عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص٢٤٧.

(٢) استئناف المنصورة فى ١٩٦٣/٢/٥، موسوعة الهوارى ج٢ ص٤٩٧ رقم ٥٨٧.

(٣) بورسعيد الأبتدائية فى ١٩٦٢/٤/٤، موسوعة الهوارى، ج٢ ص٤٨٩ رقم ٥٧٦.

(٤) د/اسماعيل غانم، قانون العمل طبعة ١٩٦٩ – مكتبة عبد الله وهبة ص ٤٠٦ – د/ عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص ٢٤٨ – القاهرة الأبتدائية فى ١٩٦٣/٥/٢٧م، موسوعة الهوارى ص٥٠٢ رقم ٥٩٢.

هذا ويعتبر المشرف على التحقيقات بالمنشأة من رؤساء العمل [١]، وأن وكيل المحامى رئيس للعمال الموجودين بمكتب المحامى [٢]، أما حارس بوابة المصنع فلا يعد رئيساً للعمل. [٣]

- ويستفاد من نص المادة (٩/٦١ عمل) أنها لا تجيز فصل العامل لأعتدائه على عامل اخر أثناء تأدية العمل أو بسببه [٤] ولكن الأعتداء فى مثل هذه الحالة يكون سبباً موجباً لمعاقبة العامل وفقاً للائحة الجزاءت، وفى حالة كون الأعتداء جسيماً يحق لصاحب العمل إنهاء عقد العامل أنهاءاً عادياً ويعنى ذلك وجوب مراعاة مدة الإنذار، وصرف مكافأة نهاية الخدمة للعامل.

كما يخرج عن دائرة الأعتداء المبرر لفسخ العقد طبقاً لنص المادة (٩/٦١ عمل مصرى) اعتداء العامل على صاحب العمل اذا كان هذا الأخير قد بدأ بالأعتداء، لكون العامل فى هذه الحالة بمثابة من يقوم بالدفاع الشرعى، ولكن بشرط عدم تجاوز حدود الدفاع، مع ملاحظة عدم اشتراط التجانس بين طبيعة الأعتداء ورده، فقد يقوم صاحب العمل باستفزاز العامل بكلمات نابية أو الأستهزاء به ويكون رد العامل هو بطريق الضرب لصاحب العمل.

كما يخرج عن دائرة الأعتداء المبرر لفسخ العقد، حدوث مشادة كلامية بين العامل وصاحب العمل لا تخرج عن حدود الأدب.

---

(١) قليوب الجزئية فى ١٩٦٣/٣/٢٥، موسوعة الهوارى ج٢ ص ٥٠٠ رقم ٥٨٦.

(٢) الأسكندرية الجزئية فى ١٩٥٧/٦/٢٥م مدونة الفكهانى، مجلد ٣ ص ٢٩٩ رقم ٢٥٨.

(٣) استئناف القاهرة فى ١٩٥٧/١/٣١م، مدونة الفكهانى مجلد٢ ص٢٩٥ رقم ٢٥٣ - د/ عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص٢٤٨ - د/ محمد لبيب شنب، مرجع سابق، ص٣٣٣.

(٤) د/ حسن كيرة، مرجع سابق، ص٧٠٦ رقم ٣٤٤ طبعة ١٩٧٧م د/ محمد لبيب شنب، مرجع سابق، ص٣٣٤ رقم ٢٤٠- د/ اسماعيل غانم، مرجع سابق ص٤٣٢ رقم١٩٤.

ونشير هنا إلى أنه لا يشترط فى فعل الأعتداء لامكانية تطبيق حكم المادة (٩/٦١ عمل) أن يكون مكونا لجريمة جنائية. [١]

٣٣) موقف الفقه الأسلامى: لنا أن نتسـأل عن مدى حق صاحب العمل فى فسخ عقد الأجير الخاص إذا ما وقع اعتداء من العامل عليه؟

ذهب جمهور الفقهاء [٢] إلى القول بأن هذا الأعتداء إذا نتج عنه نقص فى المنفعة أو خلل بها كان لصاحب العمل الخيار فى الفسخ وذلك قياساً على وجود العيب فى العامل بعد العقد والذى من شأنه أن يخل بمنفعته والذى بمقتضاه يكون لصاحب العمل الخيار فى فسخ العقد لأن الإجارة معقودة على المنافع. وبمفهوم المخالفة أنه إذا لم يترتب على الأعتداء نقص فى المنفعة فلا يكون هناك مسوغاً لفسخ عقد الأجير الخاص.

وخلاصة القول أن الأعتداء اذا كان يضر بحسن سير العمل ويؤثر على الحصول على المنافع فيكون لرب العمل الخيار فسخ العقد وعدمه.

٣٤) الحالة الثانية: اتباع العامل سلوكاً سيئاً أو إرتكابه عملا مخلا بالشرف أو الأمانة:

نصت على هذه الحالة الفقرة (٨) من المادة (٦١/عمل مصرى)، الفقرة السابعة من نفس المادة ويمكن أن نستخلص منهما حالتين:

(أ) حالة السكر أو تعاطى المخدرات:

ان السكر والمخدرات يعتبران من قبيل السلوك المشين فيسوغ لصاحب العمل فسخ العقد وتسريح العامل دون إخطار إذا ثبت حضور العامل إلى مقر

---

(١) د/ اكثم الخولى – مرجع سابق، ص١٧٤ – د/ حسن كيره، مرجع سابق، ص٧٠٧ – د/ محمد لبيب شنب، مرجع سابق ص٣٢٢ القاهرة الجزئية (عمال) فى ١٩٦٣/١/٢٧، موسوعه الهوارى ج٢ ص ٤٩٥ رقم٥٨٣.

(٢) المغنى والشرح الكبير ج٦ ص ٣٠.

العمل فى حالة سكر بيِّن أو متأثر من تعاطى المخدرات، ويفترض أن العامل تعاطى هذه المادة بإرادته، ولا يعاقب بالفصل اذا ثبت أنه أكره على تناولها وهو لايعلم أنها مادة مسكرة أو مخدرة [١] ولا يختلف الحكم عندما يكون تعاطى المادة المسكرة أو المخدرة داخل مقر العمل أو خارجه طالما أن تأثيرها ظهر أثناء ساعات العمل. [٢]

- هذا ولم تشترط المادة المذكورة أن يكون فعل العامل جريمة جنائية [٣] حيث نجد أن القانون لا يعاقب على السكر البين إلا اذا تواجد الشخص وهو فى حالة سكر بين فى الطرق أو المحلات العامة (م ٢/٣٥٨ عقوبات)

(ب) إرتكاب العامل جناية أو جنحة ماسة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة:

يعتبر من قبيل السبب المبرر للفسخ، طبقاً لحكم المادة (٧/٦١عمل) ثبوت إرتكاب العامل جريمة مخلة بالشرف أو الأمانة حيث نصت على ذلك بقولها« لا يجوز فصل العامل إلا اذا إرتكب خطأ جسيماً ويعتبر من قبيل الخطأ الجسيم الحالات الآتية:...(٧) إذا حكم على العامل نهائياً فى جناية أو جنحة ماسة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة» ولا يوجد تعريف لهذه الجريمة فى قانون العمل ويمكن التعريف الجناية بأنها:«الجريمة المعاقب عليها بالأعدام أو الأشغال الشاقة أو السجن». [٤]

---

(١) د/ حسن كيرة، مرجع سابق، ص٧٠٤، د/ محمد لبيب شنب مرجع سابق بند ٢٣٩ ص٣٢٨، نقض مدنى فى الطعن رقم ١٩٣٢سنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٢/٥/٣م س٣٣ ص٤٧٠ - الطعن رقم ١٤٨٤ سنة ٥٥ جلسة ١٩٨٧/١/٢٦م.

(٢) د/ محمد لبيب شنب، مرجع سابق، ص ٣٢٩.

(٣) د/ حسن كيرة، مرجع سابق، ص ٧٠٤ رقم ط ١٩٩٧.

(٤) انظرد/ عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص٢٤٩.

ويكفى أرتكاب العامل أية جناية حتى يكون لصاحب العمل الحق فى فسخ عقده سواء كانت هذه الجناية ماسة بالشرف أو الأمانة أولاً .

أما الجنحة فهى: الجريمة المعاقب عليها بالحبس أو بغرامة تزيد عن مائة جنيه (م ١١ عقوبات معدلة بالقانون ١٦٩لسنة ١٩٨١) ومن صياغة نص (المادة ٧/٦١ عمل)، نجد أنها تشترط أن تكون الجنحة ماسة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة.

ومن أمثلة الجرائم المخلة بالشرف أوالأمانة: الرشوة والتزوير وهتك العرض وخيانة الأمنة والأختلاس والنصب والأحتيال وجرائم المخدرات.

ولا ينفى تطبيق هذا الحكم وقوع الفعل المخل بالشرف أو الأمانة داخل مقر العمل أو خارجه، وفى وقت الدوام أو بعده إذا ثبت الجرم بحكم قانونى.

ولأمكانية تطبيق حكم النص المشار اليه، يشترط ثبوت الجريمة ثبوتاً قطعياً وذلك بمقتضى حكم نهائى أى استنفذ مواعيد أو طرق الطعن فيه. (١)

ونرى أن تطبيق حكم الفسخ بمقتضى حكم المادة (٧/٦١ عمل) على العامل المحكوم عليه نهائياً كجناية أو جنحة تمس الأعتبار اذا كان وقوعها خارج العمل ولا صلة لها به أمر منتقد (٢) وكان من الأفضل الأقتصار على منح

---

(١) القاهرة الجزئية فى ١٩٦٣/٦/٨م، موسوعة الهوارى ج٢ ص٤٨٥ رقم ٥٦٩.

(٢) أنظر فى هذا الرأى د/ محمد لبيب شنب ، مرجع سابق، ص ٣٣٩ حيث يرى أنه «لايشترط أن يكون العامل قد ارتكب الجريمة خلال عمله فى خدمة صاحب العمل، فيجوز فصله مادام الحكم بادانته قد صدر خلال هذه الخدمة، ولو كان ارتكاب الجريمة يرجع إلى تاريخ سابق على التحاقه العمل».

٣٥) موقف الفقه الأسلامى: «جاء فى حاشية رد المحتار«الفسق ليس عذراً فى الفسخ ولا خلاف فيه للائمة الأربعة» (١)

والقاعدة: أنه اذا كان الفعل الذى ارتكبه الأجير الخاص والمخل بالشرف والأخلاق والآداب فيه ضرر على العمل سواء بالأنقاص أو بالألغاء أو غير ذلك من الأضرار فإن صاحب العمل يكون بالخيار فى فسخ العقد وانهائه ويعتبر الأنهاء من جانب صاحب العمل مشروعاً لأن سببه يرجع إلى فعل العامل «الأجير الخاص» «إلا فلا يحق له فسخ العقد طالما لم يؤثر ذلك على منفعة العمل».

وإن كنت **أرى** أنه يحق لرب العمل فسخ العقد فى هذه الحالة دون شرط تحقق الضرر لأنه يعتبر قد أخل بشرط صلاحه.

---

(١) انظر حاشية رد المختار على الرد المختار لابن عابدين ج٦ ص٨١ – الطبعة الثانية ١٣٨٦ مطبعة الحلبى.

الفصل الثانى

الإنهاء بالتسريح

تمهيد:

٣٦) سبق أن وضحنا أن لصاحب العمل حق فسخ عقد العمل دون التقيد بفترة الأنذار القانونية مع حفظ حق العامل فى المكافأة، اذا توافر بالعامل احدى الحالات المنصوص عليها بالمادة ٦١ من قانون العمل المصرى، وهو ماتطرقنا اليه بالتفصيل والشرح والتحليل من قبل (١)

وفى هذا الفصل سنعالج بالدراسة النوع الآخر من حق صاحب العمل فى إنهاء عقد العمل قبل حلول أجله، وهو مايطلق عليه فى «الإصطلاح» «التسريح» أو «الفصل».

ويختلف الإنهاء فى هذه الحالة عنه طبقاً لحكم المادة ٦١ من قانون العمل ذلك أنه فى حالة الإنهاء فى غير الحالات الواردة فى المادة المذكورة، يتعين على صاحب العمل التقيد بشرطين لامكانية إنهاء العقد دون تعرضه للمساءلة، وهما:

الأول: وجود سبب مشروع يستند اليه صاحب العمل عند انهاء العقد.

---

(١) انظر فى هذا البحث ص ٣٨ وما بعدها.

الثاني: الالتزام بإنذار العامل برغبته فى إنهاء العقد وتسريحه من العمل مع التقيد بالمدة التى نص عليها قانون العمل.

ونشير هنا إلى أن هذا النوع من طرق انهاء عقد العمل إنما تطبق على عقود العمل غير المحدودة المدة، وتعتبر هذه الطريقة هى الوسيلة العادية لأنهاء تلك الزمرة من العقود، لئلا يكون تأبيد العقد واستمراره وسيلة لاسترقاق العاملين وهو ما سنوضحه بالتفصيل المناسب فى المبحث الثانى من هذا الفصل فيما بعد. (١)

وستقسم الدراسة فى هذا الفصل إلى مبحثين:

الأول: السبب المشروع للتسريح

الثانى: الإنهاء التعسفى

وسنرجىء دراسة الإنذار إلى الباب الثانى - الفصل الثانى منعاً للتكرار (٢)

---

(١) انظر في هذا البحث ص٨٢ وما بعدها.

(٢) انظر في هذا المبحث ص١٦١ وما بعدها.

المبحث الأول
السبب المشروع

٣٧) تنص المادة ٢/٦٩٤ مدنى على أنه «فإن لم تعين مدة العقد بالاتفاق أو بنوع العمل أو بالغرض منه، جاز لكل من المتعاقدين أن يضع حداً لعلاقته مع المتعاقد الآخر ويجب فى استعمال هذا الحق أن يسبقه إخطار»

– وقد نصت المادة ٦٩٠» مدنى على أنه « ١– إذا كان العقد قد أبرم لمدة غير معينة، ونقضه أحد المتعاقدين دون مراعاة لميعاد الأخطار أو قبل إنقضاء هذا الميعاد، لزمه أن يعوض المتعاقد الآخر عن مدة هذا الميعاد أوعن المدة الباقية منه، ويشمل التعويض فوق الأجر المحدد الذى كان يستحق خلال المدة جميع ملحقات الأجر التى تكون ثابتة ومعينة مع مراعاة ما تقضى به القوانين الخاصة.

٢– واذا فسخ العقد بتعسف من أحد المتعاقدين كان للمتعاقد الآخر، إلى جانب التعويض الذى يكون مستحقاً له بسبب عدم مراعاة ميعاد الأخطار، الحق فى تعويض ما أصابه من ضرر بسبب فسخ العقد فسخاً تعسفياً ».

وتقابل هاتين المادتين (٢/٦٩٤ . ٦٩٥ مدنى) المادتين ٧٢ . ٧٤ من قانون العمل السابق ٩١ لسنة ١٩٥٩ ولم يرد لهما مقابل فى قانون العمل الحالى رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١م الأمر الذى اجمع معه الفقه والقضاء على أن القواعد العامه تطبق فى حالة إنتهاء عقد العمل غير محدد المدة (م٢/٦٩٤،٦٩٥ مدنى مصرى) وبناء على هاتين المادتين، يجوز لكل من العامل وصاحب العمل إنهاء

عقد العمل غير المحدد المدة بإرادته المنفردة إذا وجد السبب المشروع الذى يبرر إنهاء العقد مع التقيد بفترة الإنذار القانونية. (١)

فالمبدأ فى عقد العمل غير المحدد المدة هو جواز إنهائه بإرادة أحد طرفيه «ذلك أنه يفترض أن لكل منهما حريته فى أنهاء العلاقة أنطلاقاً من حرية الأرادة العقدية فعدم تحديد مدة للعقد مقتضاه رضاؤهم سلفاً بالترخيص لأى منهما أن يضع حداً لعلاقته بالأخر» (٢)

واذا كان هذا هو الأصل، فإن الواقع الملموس يوجد شيئاً من التمايز بين طرفى العقد، فنجد أن قوانين العمل فى الدول تتجه إلى التشدد فى مدى تحقق السبب المشروع فى الحالة التى يكون صاحب العمل هو الذى أقدم على أنهاء العقد، وذلك تطبيقاً لقاعدة حماية الطرف الضعيف، مع أن نص المادتين ٢/٦٩٤، ٢/٦٩٥ مدنى مصرى ساوتا صراحة بين حق العامل وحق صاحب العمل فى إنهاء العقد غير المحدد المدة، حيث لم تشر المادتان إلى أية مزية يتمتع بها أحد الطرفين على الآخر.

ويكون سبب التسريح مشروعاً. اذا كان صاحب العمل لا يستهدف من وراء انهاء عقد العمل الإضرار بالعامل باستغلال السلطة التى أولاها القانون له، ولم يخرج فى تصرفه عن السلوك المألوف للشخص العادى. (٣)

---

(١) انظر د/ فتحى عبد الصبور، الوسيط فى قانون العمل ط ١٩٨٥ ج١ بند ٩٧٥ - عزمى البكرى، مرجع سابق، ج٢ بند٢٥١ - د/عبد الناصر العطار مرجع سابق ص٣٣٢/٣٣٣ - استئناف القاهرة فى ١٩٥٦/٥/٣١، مدونه الفكهانى ج١ مجلد ٣ ص٥٥٨ - الأسكندرية الأبتدائية فى ١٩٦١/١١/٢٠، موسوعة الهوارى ج٢ ص٤١٢ رقم ٤٩٠.

(٢) انظر د/فاروق محمد الباشا، التشريعات الأجتماعية (قانون العمل) ص٣٢١/٣٢٢.

(٣) Comerlynck(GH) :Traite pratique de la rapture du contrat de travail 1959.p.134.

٣٨) حالات التسريح بسبب مشروع:

اذا كان المشرع قد اشترط توافر السبب المشروع [١] لإنهاء عقد العمل غير المحدد المدة بإرادة أحد طرفيه فإنه لم يضع معياراً للتفرقه بن السبب المشروع، والسبب غير المشروع أو التعسفى فقد جعل مهمة تحديد مشروعية السبب أو عدم مشروعيته من أختصاص قاضى الموضوع [٢] ولا يخضع فيها لرقابة محكمة النقض. [٣]

ومن خلال الرجوع الى أحكام القضاء يمكننا أستخلاص حالات الفصل أو التسريح التى أعتبرها القضاء مستنده إلى سبب مشروع، وبالتالى لا يحق للعامل المطالبة بأى تعويضات من صاحب العمل ويمكن تقسيم تلك الحالات إلى مجموعتين:

الأولى: الأسباب المشروعه للتسريح والمرتبطه بتصرفات تصدر من العامل.

الثانية: الأسباب المشروعة للتسريح والمرتبطة بالمنشأة.

وسنتناول هاتين المجموعتين بالشرح والبيان فى مطلبين على الوجه الأتى:

---

(١) قضت محكمة النقض فى الطعن رقم ١٦٣٩ سنة ٥١ ق جلسة ١٩٨٨/٢/٨م بأنه «لكل صاحب عمل فى إنهاء عقد العمل الغير محدد المده إذا توافر المبرر المشروع لهذا الإنهاء على أن يتحمل صاحب العمل عبء إثبات نوافر المبرر، لأنه هو الذى يدعى خلاف الثابت حكماً».

(٢) تقدير قيام المبرر لفصل العامل هومسألة موضوعية يستقل بتقديرها قاضى الموضوع متى أقام قضاءه على إستخلاص سائغ (الطعن المدنى، الطعن رقم ١٠٥ سنة ٢١ ق جلسة ١٩٥٤/٣/١١م ،الطعن رقم ٤٧٣ سنة ٣٧ق جلسة ١٩٧٤/٥/٤م س٢٥ ص٧٩٦ تقدير مبرر الفصل من مسائل الواقع التى يستقل بها قاضى الموضوع....» الطعن رقم ٣٣ سنة ٥٣ ق جلسة ١٩٨٨/٣/٢١م – الطعن رقم ٣٥ سنة ٥٣ ق جلسته ١٩٨٨/٦/٦.

(٣) «نفى الحكم تعسف رب العمل فى استعمال حق فصل العامل هو تقدير موضوعى لا معقب عليه من محكمة النقض» – نقض مدنى الطعن رقم ٩٢ سنه ٢١ ق جلسة ١٩٥٤/١٠/٢٨م.

المطلب الأول

الأسباب المشروعة للتسريح والمتعلقة بتصرفات العامل

٣٩) أهم ما يميز عقد العمل عن غيره من العقود،وجود تلك التبعية من العامل لصاحب العمل، والتى تتجسد فى الادارة، والأشراف، وينبثق عنها صلاحية منحها المشرع لصاحب العمل تلك هى حق توقيع الجزاءت (أو السلطة التأديبية لصاحب العمل) وهو يستخدمها فى حالة مخالفة العامل لالتزاماته العقدية.

ومن بين هذه الجزاءات، تسريح العامل دون الأخلال بحقه فى المكافأه والمهلة القانونية للانذار، وذلك فى حالة ارتكاب العامل خطأ لا يدخل ضمن الحالات المنصوص عليها بالمادة ٦١ من قانون العمل المصرى.

ولكن يشترط فى الفعل المستوجب للتأديب أن يكون ذا صلة بالعمل بأن كان أثناء تأدية العمل أو فى مكان تأدية العمل [١]، ولذا اذا كان الفعل الذى ارتكبه العامل خارج مكان العمل فلا يستوجب العقوبة إلا إذا كان للفعل علاقة بالعمل أو بصاحب العمل أو بمديره المسئول [٢]، أو كان جناية أو جنحة مخلة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة. [٣]

وقبل أن نتطرق إلى هذه الأسباب يجب التنويه إلى ضرورة وجود نوع من التناسب بين السبب وبين الجزاء الذى يوقعه صاحب العمل بالعامل، أى بين السبب والتسريح أو الفصل.

---

(١) تنص المادة ٤/٦٠ من قانون العمل على أن «يصدر قرار من وزير الدولة للقوى العاملة والتدريب ببيان العقوبات التأديبية وقواعد واجراءات التأديب» وقد صدر القرار ٢٤ لسنة ١٩٨٢ بذلك.

(٢) المادة ٩ من القرار الوزارى رقم ٢٤ لسنة ١٩٨٢م.

(٣) المادة ١/٦٧ من قانون العمل رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١م.

٤٠) ومن حالات التسريح المستنده إلى سبب مشروع: (١)

(أ) **تكرار اهمال العامل:** بشرط سبق إنذاره عن هذا الأهمال فى كل حالة يثبت أهماله في أداء العمل ويتعين التمييز هنا، بين حالة الفسخ بناء على حكم المادة (٦١/ عمل) وبين التسريح العادى، والذى يستوجب إنذار العامل قبل انهاء عقده، وثبوت حقه فى مكافأة نهاية الخدمة وذلك وفقاً للقواعد العامة (م١٥٧/١ مدنى، م ١٥٨ مدنى). (٢)

ولقد اعتبر نوم العامل أثناء ساعات العمل، من قبيل الأهمال وبالتالى يكون سبباً مشروعاً لتسريح العامل تسريحاً أى فصلاً عادياً، لا يصل إلى درجة الأخلال بالتزاماته الجوهرية فى العقد ويجب أن تثبت صفة الأهمال على العامل شخصياً، فلا يكفى اطلاق صفة الأهمال على مجموعة من العاملين بالمنشأة فعدم تحديد التقصير أو الأهمال إلى العامل بعينه ينفى وجود السبب المشروع للفصل، فلا بد أن يثبت الأهمال من العامل شخصياً (٣)

٤١) (ب) **زيادة غياب العامل وانقطاعه عن العمل** – ولو كان ذلك بمبرر – عن المدة المحددة قانوناً

---

(١) انظر ذلك د/ اسماعيل غانم، مرجع سابق، ص٥٣ – د/ نزار كيالى، مرجع سابق، ص٢٨٥ – د/محمد لبيب شنب، مرجع سابق، ص٥٦١ وما بعدها.

(٢) نصت م ١٥٧/ ١ مدنى على أنه « ١- في العقود الملزمة للجانبين، اذا لم يوف أحد المتعاقدين بالتزامه جاز للمتعاقد الآخر بعد اعذاره المدين أن يطالب بتنفيذ العقد أو بفسخه، مع التعويض فى الحالتين ان كان له مقتض».

كما نصت المادة ١٥٨ مدنى علي أنه "يجوز الاتفاق علي أن يعتبر العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه دون حاجه إلى حكم قضائى غند عدم الوفاء بالإلتزامات الناشئة عنه، وهذا الاتفاق لا يعفي من الاعذار الا اذا اتفق المتعاقدان صراحه علي الاعفاء منه »

(٣) القاهرة الجزئية فى ١٩٦٣/٢/٦م، مدونة الفكهانى ج١ مجلد ص٥٦٣ رقم ٤٦ – استئناف القاهرة فى ١٩٥٤/١١/١ مدونة الفكهانى ج١ مجلد ٣ ص ٦٣٤ رقم ٥٦٧ – نقض مدنى، الطعن رقم ٢٠٢ سنة ٢٣ ق جلسة ١٩٥٧/٣٠/١٤٨ س٨ ص٢٣٦ – مجموعة القواعد القانونية، ص١٥٦ رقم٥.

٤٢) (جـ) **عجز العامل كلياً أو جزئياً أو مرضه الطويل**، مما يتعذر معه تنفيذ التزاماته العقدية. أى يجب أن يكون مستمراً أى قابل للشفاء والا أعتبر مرضاً لم يطول.(١)

وقد نصت على ذلك المادة (٧١ عمل مصرى) على أن «تنقضى علاقة العمل لأحد الأسباب الآتية : عجز العامل كلياً عن أداء عمله الأصلى أو عجزاً جزئياً مستديماً متى ثبت عدم وجود أى عمل آخر، على أن يثبت عدم وجود العمل الآخر طبقاً لأحكام قانون التأمين الأجتماعى».

ولقد أشترطت المادة المذكورة لأمكانية الفسخ – فى هذه الحالة.

١-أن يثبت العجز بموجب شهادة طبية تكون صادرة من طبيب مختص، ولصاحب العمل أن يعرض العامل على طبيب آخر فإن أختلفت الشهادتان الطبيتان جاز لكل من صاحب العمل والعامل أن يطلب من مكتب العمل إحالة الموضوع على لجنة تحكيم طبى، يكون قرار هذه اللجنة نهائياً غير قابل للطعن فيه، ويتولى مكتب العمل إخطار كل من الطرفين بهذا القرار وعليهما تنفيذ ما يترتب عليه من التزامات (م٥٢عمل).

٢- أو أن يثبت انقطاع العامل عن العمل بسبب مرضه مده أكثر من ١٨٠ يوماً فى السنة كقاعده عامه يستحق خلالها ٧٥٪ م أجره عن السنة ٩٠ يوماً الأولى تزاد بعدها إلى ٨٥٪ عن الـ ٩٠ يوماً التالية (م٥٠/عمل).

---

(١) قضت محكمة النقض فى الطعن رقم ٤٨٣ سنه ٢٩ ق جلسة ١٩٦٣/١١/٢٠ س١٤ ص١٠٥٦ بأن «ماورد فى المادة ٤٥ من المرسوم بقانون ٣١٧ لسنة ١٩٥٢ من النص على أنتهاء عقد العمل بوفاة العامل أو عجزه عن تأدية عمله أو بمرضه مرضاً يستوجب إنقطاعه عن العمل مده معينة ليس إلا لبعض صور إنتهاء العقد لسبب قهرى وحيث يكون انتهاؤه عرضياً لا عادياً» نقض مدنى – الطعن رقم ٣٩٥ سنة ٣٣ ق جلسة ١٩٦٨/١١/١٣ ٢ س١٩ ع٣ ص١٣٥١.

٤٣) **(د) أن تثبت عدم صلاحية العامل وعدم كفاعته لأداء العمل** [١] أو قلة المردود الأنتاجى من العامل مما يلحق الضرر بصاحب العمل، ومن سلطة رب العمل – وعلى ماجرى به قضاء محكمة النقض – [٢] تقدير كفاية العامل ووضعه في المكان الذى يصلح له بما يحقق مصلحة الأنتاج ومن سلطته كذلك أن يكلف العامل عملا آخر – غير المتفق عليه – لا يختلف عنه أختلافاً جوهرياً وأن ينقله إلى مركز أقل ميزة أو ملاءمة من المركز الذى كان يشغله متى أقتضت مصلحة العمل ذلك بحيث اذا رفض العامل النقل وسع صاحب العمل أن ينهى علاقة العمل.

٤٤) (هـ) **إنقطاع العامل عن العمل لأسباب لا صلة لها بالعمل**، كالاعتقال مثلا ففى هذه الحالة يوقف العقد ولا ينهيه لأن الأنقطاع فى هذه الحالة لا يشكل أستحالة دائمة، ولكن اذا كانت مدة العقد محددة فإنه لا يمتد بعدها وينتهى العقد بانتهاء مدته [٣] وقد اكدت هذا المعنى أحكام محكمة النقض [٤]

(١) قضت محكمة النقض فى الطعن رقم ٣٣٣سنة ٣١ ق جلسة ١٩٦٥/٥/١٢م س١٦ بأن «إنهاء عقد العمل أو فسخه لعدم كفاية العامل لا شأن له بقواعد التأديب وإجراءاته والتى نص عليها القرار الوزارى الصادر فى ١٩٥٣/١١/٢٠ والقرار رقم ١٤٧ لسنة ١٩٥٩».

(٢) الطعن رقم ١٣٩ سنة ٣٤ق جلسة ١٩٦٨/١٢/٢٤م س١٩ ع ص١٤٧٤ – الطعن رقم ٤٤٤ سنة ٣٥ق جلسة ١٩٧٢/٢/٢ س٢٣ ع١ ص١١٢.

(٣) انظر د/ عبد الحى حجازى، عقد المدة طبعة ١٩٥٠ ص١٥٨، ٩٥٩ – د/ محمد لبيب شنب، مرجع سابق، ص٦٠٩ هامش(١).

(٤) نقض ١٩٨١/٤/٢٦ الطعن ١٩٧١ س٤٩ وجاء به أنه «ولئن كان اعتقال العامل بعقد محدد المدة مؤدياً إلى و قف العقد لا انفساخه، إلا أن ذلك لا يحول دون إنتهاء عقد المطعون ضده بإنتهاء مدته».

أما إذا كان غير محدد المدة فلصاحب العمل فسخ العقد إذا طالت مدة الأعتقال بما أدى إلى إضطراب سير العمل فى منشأته أو كان من شأن مدة الحبس المحكوم به أن تؤدى الى ذلك. [١]

٤٥) **موقف الفقه الأسلامى**: سبق أن وضحنا [٢]: أن جمهور الفقهاء [٣] ذهبوا إلى القول بأن العيب الذى يوجد بالعامل بعد العقد الذى من شأنه أن يخل بالمنفعة يعطى لصاحب العمل الخيار فى فسخه، لأن سلامة الأجير الخاص مشروطة دلالة، وبالتالى فالحالات السابقة والتى تنسب إلى تصرفات العامل تعتبر من قبيل المبرر المشروع للفسخ فى نظر الفقه نظراً لأنه يترتب عليها جميعاً نقص فى المنفعه أو اخلالا بمنفعه العمل. الأمر الذى يعطى مبرراً لصاحب العمل فى الخيار بين فسخ العقد أو عدمه.

---

(١) انظر د/ عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص٣٥٠/٣٥١ بند ١٥٠- د/ محمد لبيب شنب، مرجع سابق، بند ٤١٥، د/ اسماعيل غانم، مرجع سابق، بند١٦٠ مكرر- نقض في الطعن رقم ٣٢٩ سنة ٤١ق جلسة ١٩٩٧/٣/٦، مجموعة الأحكام س ٢٨ ص٦١٢ - نظر مجموعة القواعد القانونية ص١١٣ رقم(٢).

(٢) انظر هذا البحث ص ٦٥.

(٣) المغنى والشرح الكبير ج٦ ص٣٠ حيث ذكر الجمهور تلك العيوب وفيها ضعف البصر ومرض الجذام، البرصى، والجنون.

المطلب الثانى

الأسباب المشروعة للتسريح و المتعلقة بالمنشأة

٤٦) يجوز لصاحب العمل بناء على السلطة التنظيمية التى يتمتع بها القيام برفع مستوى العمل فى منشأته أو التوقف عن مزاولة الأعمال إذا رأى المصلحة فى ذلك، وعليه يعتبر سبب فصل العامل مشروعاً فى الحالات الآتية:

٤٧) (أ) تغيير طريقة العمل وتحسين آلات الأنتاج بالمنشأة:

إن من حق صاحب العمل أن يقوم باجراء كل مامن شأنه حماية مصالحه الخاصة بالمحافظة على منشأته، وإدخال التحسينات والتغييرات التى يراها ضرورية لها، ولحسن انتظام سيرها، سعياً وراء زيادة الأنتاج. وقد قضت محكمة النقض [1] تأييداً لذلك بأن «من سلطة رب العمل تنظيم منشأته واتخاذ مايراه من الوسائل لأعادة تنظيمها وإن أدى به ذلك إلى تضييق دائرة نشاطة أو ضغط مصروفاته متى رأى من ظروف العمل مايدعو اليه بحيث إذا اقتضى هذا التنظيم إغلاق أحد فروع المنشأة أو أحد أقسامها وإنهاء عقود بعض عماله كان لهذا الإنهاء مايبرره وانتفى عنه وصف التعسف، وسلطته فى ذلك تقديريه لا يجوز لقاضى الدعوى أن يحل محله فيها، وإنماتقتصر رقابته على التحقق من جدية المبررات التى دعت اليه، وهو غير ملزم بأن يلحق العامل المفصول بعمل آخر».

---

(١) نقض فى الطعن رقم ٣٦٠ سنة ٣٢ ق جلسة ١٩٦٧/٢/٢٢ س١٨ع٢ ص٤٥٣ – مجموعة القواعد القانونية ص١٦٧ رقم ٤٣.

هذا ومن بين الوسائل لتحقيق هذه الأهداف، الاستعانه بأصحاب الخبرات والكفاءات المتخصصة مما يؤدى فى المقابل إلى عدم حاجة المنشأة إلى العاملين الذين ينقصهم الخبرة والإلمام بالطرق الإنتاجيةالحديثة، وبالتالى يضطر صاحب العمل إلى الأستغناء عنهم، وخاصة فى الحالة التي يكون فيها من الصعب أو المتعذر إعادة تدريبهم بما يتلاءم والأهداف الجديدة للمنشأة، وعدم جدوى بقائهم فى المنشأة.

وقيام المنشأة بالأستغناء عن خدمة العامل لديها بالتسريح لا يمكن حمله على غير المصلحة العامة للمنشأة، إذ لو لم يكن لها مصلحة فى ذلك لما استغنت عن خدماته وبالتالى يتعين على صاحب العمل فى المنشأة التقيد بمهلة الأنذار، وصرف مكافأة نهاية الخدمة [1]

٤٨) **موقف الفقه الأسلامي**: ذهب جانب من الفقه إلى اعتبار تحول صاحب العمل عن صنعته صنعه أخرى غير التى أتفق مع الأجير الخاص على أدائه عذراً يبرر له فسخ العقد بشرط ألا يقصد من وراء ذلك الأضرار بالعامل «الأجيرالخاص» وإلا كان متعسفاً وسىء النية ويحق للحاكم فى هذه الحالة إعادته إلى عمله الأول ولزمته أجرته [2]

---

(١) نقض مدنى ١٩٦٦/٤/٦ مجموعة النقض المدنى رقم ١١١ ص٨٢١ - انظر د/ محمد لبيب شنب، مرجع سابق، ص٥٥٩.

(٢) انظر فى عرض ذلك حاشية رد المحتار ج٦ ص٨٢/٨٣ - بدائع الصنائع ج٦ ص٢٦١٦/٢٦١٧.

٤٩) (ب) تصفية المنشأة أو أفلاسها أو أغلاقها :

قد تضطر الظروف الأقتصادية صاحب العمل إلى أغلاق منشأته، كما قد تؤدى هذه الظروف إلى إفلاس المنشأة [(١)]، ويكون ذلك سبباً مشروعاً لأنهاء عقد العمل بتسريح العامل، ومبرر الغلق من المسائل الموضوعية التى يستقل بها قاضى الموضوع متى أقام قضاءه على استخلاص سائغ [(٢)]، والمقصود بالأغلاق النهائى المرخص فيه هو الأغلاق الذى يتم وفقاً للقانون بسبب لا يرجع إلى صاحب العمل،وبسببه ينفسخ عقد العمل، أما اذا كان الأغلاق بسبب يرجع إلى صاحب العمل فلا يكون فى الأصل مرخصاًفيه ويرجع فيه إلى القواعد العامة ويكون الأصل فيه أنه يبقى عقد العمل قائماً، وقد جعل القانون الخلف مسئولاً بالتضامن مع أصحاب الأعمال السابقين عن تنفيذ الألتزامات الناشئة عنه فى حدود القانون [(٣)]

ولكن قد يقتصر الأغلاق على أحد فروع المنشأة – إن وجد – وفى هذه الحالةلا يجبر صاحب العمل على دفع تعويضات لعمال هذا الفرع، ولا على الحاقهم بالفروع الأخرى بل يعتبر الأنهاء مستنداً إلى سبب مشروع ما دامت هذه الفروع لا تحتاج إلى عمال آخرين [(٤)]

ولو افترض أن صاحب العمل اختار بعض العاملين بالفرع الذى تم أغلاقه للعمل بفرع آخر، فلا يحق لبقية العاملين الاحتجاج على هذا التصرف، ولا يعتبر الفصل تعسفياً.

---

(١) الأسكندرية الأبتدائية ١٩٦٢/٤/٢٤، موسوعة الهوارى ج٢ ص٥٤٧ رقم ٦٥٠ ، أما اذا كانت الخسارة طارئة فلا تبرر الإنهاء – القاهرة الأبتدائية فى١٩٦٣/٤/٢٩، موسوعة الهوارى ج١ ص٦٥٩ رقم ٦٧٠.

(٢) نقض مدنى بتاريخ ١٩٨٠//١٧ طعن رقم ٤٤ س٥٤ق.

(٣) عبد الناصر العطار، مرجع سابق،ص٣٥٧.

(٤) القاهرة الجزئية فى ١٩٧١/١٢/٢٧ موسوعة الهوارى ج٢ ص٥٥٧ رقم ٦٦٧.

والأحكام السابقة تطبيق للقواعد العامة، وهى لاتتعارض مع المادة (٩) من قانون العمل والتى تنص على أنه «لا يمنع من الوفاء بجميع الألتزامات المنصوص عليها فى هذا القانون حل المنشأة أو تصفيتها أو أغلاقها أو إفلاسها أو إدماجها فى غيرها أو إنتقالها بالإرث أو الوصية أو الهبة أو البيع ولو كان بالمزاد العلنى أو النزول أو الأيجار أو غير ذلك من التصرفات وفيما عدا حالات التصفية والإفلاس والإغلاق النهائى المرخص فيه يظل عقد اسخدام عمال المنشأة قائماً ويكون الخلف مسئولاً بالتضامن مع أصحاب الأعمال السابقين عن تنفيذ جميع الالتزامات المذكورة». [١]

ونتبين من هذا النص أن عقد العمل يظل قائماً وسارياً فى مواجهة صاحب العمل الجديد الذى يكون مسئولاً بالتضامن مع صاحب العمل الأصلى عن تنفيذ جميع الألتزامات الناشئة عن العقد والمستحقة قبل التصرف الناقل للملكية.

ويستثنى من هذا المبدأ ثلاث حالات يؤدى وقوعها إلى انتهاء عقد العمل وهى:

(أ)التصفية: والمقصود بالتصفية تلك التى تتم جبراً عن إرادة صاحب العمل ويترتب عليها أستحالة تنفيذ التزامات الطرفين، كأن تكون التصفية نتيجة لاتخاذ مالك العمارة التى توجد بها المؤسسة إجراءات هدم العمارة. [٢]

(١) تقابل الماده ٨٥ من قانون العمل الموحد رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩م.

(٢) عصمت الهوارى وفهمى كامل، المرشد فى قانون العمل الموحد، ج١، ص٢٤١،نبذة ٢٦٢ - الطبعة الأولى- مكتبة الأنجلو المصرية.

وإذا خول للمصفى صلاحية بيع الشركة جملة أو دمجها فى شركة أخرى وفعل ذلك فإن عقود العمل فى هذه الحالة تستمر مع المشترى أو الشركة الدامجة واللذين يعُدان خلفاً للشركة المصفاة. (١)

ثم إنه قد دار خلاف بين الفقهاء فى مدلول التصفية الوارد فى المادة ٩ من قانون العمل فذهب فريق إلى أن المقصود هو تصفية الشركات المدنية أو التجارية بتحويل موجوداتها إلى نقود بينما ذهب آخرون إلى أن المقصود هو التصفية القضائية (٢) **ونرى** أن المقصود بالتصفية هى النوعين معاً لأن النص جاء مطلقاً.

(ب)الإفلاس:(٣) يقصد بالإفلاس الحالة التى يشهر بها إفلاس صاحب العمل بحكم قضائى قطعى لتوقفه عن تأديه ديونه المستحقه ومجرد شهر الإفلاس لا يؤدى حكماً إلى انهاء عقود العمل إلا إذا قررت المحكمة إغلاق المؤسسة المعلن عن إفلاسها، أما فى حالة موافقة المحكمة على الأستمرار فى تسيير أعمال المؤسسة تحت إشراف وكيل التفليسة فتظل عقود العمل فى هذه الحالة قائمة (٤)

---

(١) د/ عاطف فخرى، الدليل الأبجدى ص٢٧٨.

(٢) د/ نزار الكبالى، الوسيط، ص٣٢٥.

(٣) الأفلاس: هو التصفية الجماعية لأموال المدين التاجر الذى يتوقف عن سداد ديونه التجاريه فى موعد استحقاقها انظر فى التعريف د/ ثروت عبد الرحيم: القانون التجارى ج٣ ص١٢٦٢.

(٤) د/ نزار الكبالى الوسط، ص٣٢٦.

مع أن البعض يرى أن الأفلاس إذا كان يعزى لتقصير صاحب العمل فإنه لا يؤدى إلى انفساخ العقد، أما إذا كان سببه القوة القاهرة فإن العقد ينفسخ بسبب القوة القاهرة وليس بسبب الإفلاس. (١)

(جـ) الإغلاق النهائى المرخص به.

يقصد بالأغلاق النهائى قيام صاحب العمل بغلق المؤسسة وتصفية موجوداتها ووقف نشاطها (٢)

فإن كان سبب الغلق قوة قاهرية أو سببا أجنبياً انفسخ العقد، كأن يكون غلقها نتيجة تدميرها بفعل زلزال أو حريق لا يرجع إلى خطأ صاحب العمل (٣)، وأما إن لم يكن غلقها بسبب قوة قاهرة، أو بسبب أجنبى لم ينفسخ العقد، واعتبر بمثابة إنهاء للعقد بإرادة صاحب العمل المنفردة ويتحمل مسؤوليته (٤)

٤٨) **موقف الفقه الإسلامى:** جاء فى بدائع الصنائع «أن صاحب العمل إذا لحقه دين فادح وقد ثبت عليه بالبينة أو الأقرار قبل عقد الأجارة، أو بالبينة بعد عقد الإجارة، فإنه يثبت به فسخ عقد الإجارة لأن بقاء الإجارة مع لحوق الدين الفادح إضراراً به، أما إذا ثبت الدين بالإقرار بعد عقد الإجارة فإنه لا تفسخ به الإجارة عند ابى يوسف محمد، لأنه متهم فى هذا الأقرار خلافاً

---

(١) د/ هشام رفعت هاشم شرح قانون العمل الأردنى ص٢٧٥، مكتبة المحتسب، عمان.

(٢) د/ نزار الكيالى، مرجع سابق ص٣٢٨.

(٣) د/ حسن كيره أصول قانون العمل، ص٦٧٦.

(٤) د/ عاطف فخرى الدليل الأبجدى، ص ٢٧٥ – ٢٧٦.

لأبى حنيفة الذى يجيز الفسخ به، لأن الظاهر أن الأنسان لايقر بالدين على نفسه كاذباً [(١)]

ومما سبق نجد أن الفقه يجيز فسخ عقد الأجير الخاص بسبب الدين أى اذا أفلس صاحب العمل وترك السوق لفلسه أو لزمته ديون لا يجد للوفاء بها الا بيع منشأته فله فسخ عقد الإجاره وكما يكون للمؤجر فسخ الأجارة عند افلاسة فإن للمستأجر أيضاً العذر فى فسخ عقد الإجارة [(٢)] من جانبه إذا مالحقه دين فادح لا يجد ما يوفى به دينه إلا اذا باع العين المؤجرة له حتى يتمكن من سداد هذا الدين حيث جاء فى الهداية وفتح القدير «إذا أجر دكانا أو داراً ثم أفلس ولزمته ديون لا يقدر على قضائها إلا بثمن ما أجر فسخ القاضى العقد وباعها فى الديون [(٣)]

(١) انظر عرض ذلك د/ اشرف على الشريف، مرجع سابق، ص٣٦٠/٣٦١ وانظر بدائع الصنائع ج٦ ص٢٦١٨ حاشية رد المحتار لابن عابدين ج٥ ص ٥٢ حيث جاء فيها «قوله وتفسخ الإجارة بعذر كلزم دين وأطلاق الدين بشمل القليل والكثير كما فى شرح البيرى عن جوامع الفقة واذا فسخت يبدأ من الثمن بدين المستأجر .وقوله بيُان أو بيان أى بينه والظاهر أن أحدهما مغن الآخر وأن المراد بالإقرار السابق على الإجارة وألا يلزم أن يكون حجة متعدية .. وفى كلام الشارح إشارة إلى دفع الأول لأن المراد بالعيان شاهده الناس والبيان إقامه البينه وينافى الثانى قولهم فى الأستدلال للأمام جوابا عن قول الصاحبين إن هذا الأقرار يضر المستأجر فلم يجز فى حقه وللإمام أن الإقرار يلاقى ذمة المقر ولا حق لأحد فيه فيصح ثم يتعدى» طبعة ١٣٠٦.

(٢) انظر الهداية وفتح القدير ج٤ ص ٢٢٢ فى باب فسخ الإجارة، وجاء فى حاشية ابن عابدين ج٥ ص٥٢ «وتفسخ الإجارة بعذر كلزوم دين اطلقه فشمل القليل والكثير».

(٣) انظر الهداية وفتح التدير ج٤ ص ٢٢ طبعة ١٣١٧هـ.

٥٠) (د) الغاء الوظيفة التى يشغلها العامل:

قد يرى صاحب العمل عدم الجدوى الأقتصادية لبعض الوظائف لديه في المنشأة، مما يؤدى به إلى الغائها أو إدماجها بوظيفة عامل آخر فيترتب عن ذلك الأستغناء عن العامل الذى كان لشغل الوظيفة الملغاه، وذلك تفادياً للخسارة التى تلحقه، وهو فى كل ذلك ليس مكلفاً بإدماج العمال المسرحين في مصلحة أخرى أو فى ورشة أخرى لم تشملها هذه الظروف الأقتصادية المؤدية إلى أغلاق المشروع (١) ولكن اذا فصل العامل بحجة اعادة تنظيم المشروع الذى ترتب عليه الغاء الوظائف، ثم احلال شخص محل العامل المفصول تعتبر ذلك تسريحاً تعسفياً (٢)

هذا ونشير إلى أن دور القضاء يقتصر على مجرد التحقق من مشروعية الأسباب التى يستند اليها صاحب العمل فى فصل العامل (٣)

---

(١) Cite 80 .1933 H 1932 Nov 28 Civ -.22 No -1937 Civ 2/6/193.arg -
Par D.Autie Op cit,p.41 القاهرة الأبتدائية فى ١٩٥٥م ، مدونة الفكهانى ج١ مجلد٣ ص٥٢٧ رقم ٤١١.

(٢) Soc.12 Moi 1948 Bull.civ 1948III No495 p.535 V.'egalement appel limoges 11 Juil 1975 Rp.D.S 1977.P. 201.

٣) د/ اسماعيل غانم، مرجع سابق، ص٥١١ Apel limoges 11Juil 1975 Revue Pratique du droit social 1977 p.201.

المبحث الثانى
الإنهاء التعسفى

تمهيد:

٥١) وضحنا من قبل [١] السبب المشروع كشرط لإنهاء العلاقة العقدية بين العامل وصاحب العمل، ونتناول فى هذا المبحث الجانب الآخر من إنهاء العقد وهو حالة انتقاء السبب المشروع لأنهاء عقد العمل، أو ما يمكن أن تطلق عليه الإنهاء التعسفى.

ولاتخفى أهمية هذا الموضوع، خاصتة وأن كثيراً من قضايا المنازعات العمالية تنصب على هذا الجزء من العلاقة بين العامل وصاحب العمل، حيث لايقصد المتعاقد وخاصة صاحب العمل الذى ينهى عقد العمل إنهاءاً تعسفياً سوى الأضرار بالطرف الآخر أو تحقيق مصلحة غير مشروعة أو كانت المنفعة التى ستعود عليه من الإنهاء لا تتناسب البته مع الضرر الذى يصيب الطرف الآخر [٢]

وقد نصت المادة ٣/٦٧ عمل تطبيقاً لذلك حيث أعتبرت أن الفصل يكون تعسفياً إذا رفض صاحب العمل إعادة العامل المتهم بارتكاب جناية أو جنحة مخلة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة أو أى جنحة داخل دائرة العمل ورأت السلطة المختصة حفظ التحقيق فيها أو عدم تقديم العامل للمحاكمة أو قضت ببراءته.

- ولقد أورد المشرع المصرى جملة من التطبيقات للأنهاء التعسفى لعقد العمل غير محدد المدة فى كل من التقنين المدنى وتقنين العمل، وهى تطبيقات كلها

---

(١) انظر فى هذا المبحث ص٤١ وما بعدها.

(٢) نقض فى ١٩٨١/٥/٣١م، الطعن رقم ١٨١ س٤٤ق.

تتعلق بالأنهاء التعسفى الصادر من صاحب العمل، **أما الأنهاء التعسفى الصادر من العامل** فقد اكتفى فيه بذكر المبدأ فقط إذ نص المادة ٢/٦٩٥ مدنى مصرى على أنه «واذا فسخ العقد بتعسف من أحد المتعاقدين كان للمتعاقد الآخر إلى جانب التعويض الذى يكون مستحقاً له بسبب عدم مراعاة ميعاد الإخطار، الحق فى تعويض ما أصابه من ضرر بسبب فسخ العقد فسخاً تعسفياً، ويعتبر الفصل تعسفياً اذا وقع بسبب حجوز أوقعت تحت يد رب العمل، أو وقع هذا الفصل بسبب ديون يكون العامل قد التزم بها للغير».

وأكدت هذا المعنى المادة ٧٤ من قانون العمل السابق رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩م حيث نصت على مايلى «اذا فسخ العقد بلا مبرر كان للطرف الذى أصابه ضرر من هذا الفسخ الحق فى تعويض تقدره المحكمة مع مراعاة نوع العمل ومقدار الضرر ومدة الخدمة والعرف الجارى بعد تحقيق ظروف الفسخ، وذلك مع عدم الأخلال بأحكام المادتين (٧٣،٧٢) (١)

---

(١) نصت المادة ٧٢ من قانون العمل السابق رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩م وليس لها مقابل فى قانون العمل الحالى رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١م على أنه «اذا كان العقد غير محدد المده جاز لكل من الطرفين إلغاءه بعد اعلان الطرف الآخر كتابة قبل الالغاء بثلاثين يوماً بالنسبة إلى العمال المعينين بأجر شهرى وخمسة عشر يوماً بالنسبة إلى العمال الآخرين.

فإذا الغى العقد بغير مراعاة هذه المهلة الزم من الغى العقدان يؤدى إلى الطرف الأخر تعويضاً مساوياً لأجر العامل عن مدة المهلة أو الجزء الباقى منها».

- كما نصت المادة ٧٣ من نفس القانون على أنه «إذا انتهت مدة العمل المحدد المدة أو كان الألغاء صادراً من جانب صاحب العمل فى العقود غير المحدودة المدة وجب عليه أن يؤدى إلى العامل مكافأة عن مدى خدمته تحسب على أساس أجر نصف شهر عن كل سنة عن السنوات الخمس الأولى، وأجر شهر عن كل سنة من السنوات التالية، وذلك مع عدم الأخلال بالحقوق التى اكتسبها العمال بمقتضى القوانين الملغاه».

ومن النصين السابقين، فإن الأنهاء التعسفى يمكن تصوره من كلا المتعاقدين متى استخدما وسيلة الأنهاء وكانت غير قائمة على مبرر مشروع.

إلا أن مبدأ حرية المتعاقدين فى إنهاء عقد العمل غير محدد المدة بالأرادة المنفردة، المؤكد تشريعياً ضمن النصوص السابقة، قد أغفله المشرع فى قانون العمل الجديد رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١م حيث لم ينص على مبدأ حرية المتعاقدين فى إنهاء عقد العمل غير محدد المدة بالارادة المنفردة، ولم يذكر فى شأنه سوى حق العامل فى الأستقالة المنصوص عليها فى المادة ٧١ منه بقوله «تنقضى علاقة العمل لأحد الأسباب الآتية:-استقالة العامل»

أما بالنسبة لحق صاحب العمل فى الإنهاء فقد قيده بتوافر الخطأ الجسيم من قبل العامل وهذا ماقضيت به الماده ١/٦١ عمل حيث نصت على أنه «لايجوز فصل العامل إلا إذا إرتكبت خطأ جسيماً» وقد أشتمل النص على تسع حالات سبق أن تناولناها بالشرح والتحليل من قبل [١]

وقد اعتبر المشرع فى الفقرة الثانية من المادة ٦١ من قانون العمل رقم ١٣٨ لسنه ١٩٨١م أن إصابة صاحب العمل بخسارة جسيمة تجعل سلوك العامل خطأ جسيما.

ولكننا نرى أنه لا يمكن قبول هذا المفهوم للخطأ الجسيم حيث سبق أن ذكرنا [٢] بأن الخطأ قد يكون يسيراً وبالرغم من ذلك يلحق بصاحب العمل أضراراً جسيمة، «ويكون المشرع بذلك قد سلب من العامل الحماية التى كان يوفرها له القانون السابق رقم ٩١ لسنه ١٩٥٩م بالزام صاحب العمل بمراعاة مهلة الأخطار وذلك لأن إدخال حالات لا يصدق عليها الخطأ الجسيم سوف يؤدى إلى التوسع فى الحالات التى يحرم فيها العامل من تعويض

---

(١) انظر هذا البحث، الفصل الأول من الباب الأول ص ٣٨ ومابعدها.

(٢) انظر فى هذا البحث ص ٤٨ وما بعد ها.

التسريح، ومن مهلة الأخطار، بينما كانت قبل القانون ١٣٨ لسنه ١٩٨١م بمثابة المبرر، للتسريح الذى يجب أن يعطى فيه للعامل مهله وتعويض عن التسريح» (١)

وهكذا يتضح لنا أنه لايمكن أن يستفاد من إغفال المشرع النص على حق صاحب العمل فى إنهاء عقد العمل فى قانون العمل الجديد أنه بذلك يعطل استعمال هذا الحق، بل العكس أنه فى هذه الحاله عند عدم ورود النص الخاص لحكم الحاله يطبق النص العام أى تطبق حكم المادة (٢/٦٩٤، ٦٩٥مدنى) باعتبار أن القانون المدنى هو الشريعة العامه. ولذا نجد أن جانب من الفقة ذهب الى القول:«إن اغفال النص فى القانون الجديد على حكم المادة ٧٢ من القانون القديم التى كانت تنظم الانهاء الانفرادى لعقد العمل ذى المدة غير المحددة لن يترتب عليه سوى الرجوع إلى المادة ٢/٦٩٤ من المجموعة المدنية التى تقرره وتنظم استعماله وبذلك تظل الحلول التى استخدمها الفقه، والقضاء فى الانهاء الانفرادى باقية ولايرد عليها فى تعديل سوى ما استحدثه المشرع فى تقييد حق صاحب العمل فى اللجوء اليه لخطأ يقترفه العامل بفكرة الخطأ الجسيم حين يكون فصل العامل فسخاً لعقد العمل، ويبقى تبعاً لهذا، جوهر التنظيم الذى ورد فى القانون الجديد كما كان قبل صدوره» (٢)

ومما سبق نجد أن لكل من الطرفين الحق فى الانهاء لكل من الطرفين على قدم المساواه كما هو منصوص عليه فى المادة ٢/٦٩٤ مدنى.

هذا وسنتناول موضوع الانهاء التعسفى من ناحيه بيان مدلول الانهاء التعسفى وطبيعة، ومعاييره فى القانون والفقه الاسلامى وتطبيقاته التشريعية والقضائيه لعقد العمل على الوجه الاتى:

---

(١) انظر فى القول بذلك «د/ محمود جمال الدين ذكى، مرجع سابق ، ص ١١٣٨.

(٢) انظر فى عرض ذلك د/ محمود جمال الدين ذكى، المرجع السابق ص ١٠٣٣ رقم ٢٨٦ وما بعدها- د/ حسام الدين الاهوانى، شرح قانون العمل ص ٢٤٨ وما بعدها فية١٩٨٣م.

المطلب الأول

مدلول الإنهاء التعسفى

وطبيعته فى عقد العمل

٥٢) لقد أسست نظرية التعسف أو الانهاء بغير سبب مشروع على استعمال صاحب الحق لحقه، ولكن بطريقه غير صحيحه، لايسلكها الشخص العادى فى العاده.

ويلاحظ أن نظرية التعسف فى استعمال الحق قد أخذها القانون المدنى الجديد من الفقه الاسلامى، حيث يجد التعسف فى استعمال الحق مصدره الحقيقى فيما تضمنته أحكام الشريعة الاسلامية من أحكام فى هذا الخصوص إذا أوضحت المذكرة الإيضاحية، تعليقاً على المادة الخامسة من القانون المدنى بقولها «إن اختيار هذا المسلك واقرار الشريعة الاسلامية لنظرية التعسف فى استعمال الحق بوصفها نظرية عامه، وعناية الفقه الاسلامى بصياغتها صياغه تضارع إن لم تتفوق فى دقتها وأحكامها أحدث ما اسفرت عنه مذاهب المحدثين من فقهاء الغرب، وإزاء ذلك فقد حرص المشرع على أن ينتفع فى صياغه النص بالقواعد التى استقرت فى الفقه الاسلامى، وهى قواعد صدر عنها التشريع المصرى... واستلهمها القضاء فى كثير من أحكامه» (١)

٥٩) هذا وسنوضح فى هذا المطلب مدلول الإنهاء التعسفى لعقد العمل وطبيعته فى قانون العمل والفقه الاسلامى فى فرعين على الوجه الآتى:

---

(١) مجموعة الاعمال التحضيريه للقانون المدنى ج١ ص ٣٠٧ رقم ٣ - د/ عبد الرازق السنهورى مصادر الالتزام ١٩٥٢ ص ٨٣٦.

الفرع الأول

مدلول الإنهاء التعسفى لعقد العمل وطبيعته فى القانون المدنى والعمل

سنوضح هنا تعريف الإنهاء التعسفى لعقد العمل وطبيعته القانونيه وذلك على الوجه الآتى:

أولا: تعريف الإنهاء التعسفى لعقد العمل في القانون المدنى والعمل:

تمهيد:

إن تعريف الانهاء التعسفى لعقد العمل يقتضى منا أن نمهد له بالإشاره إلى بعض الأمور على الوجه الأتى:

الأمر الأول: أن نظرية التعسف فى استعمال الحق ليست جديده بل هى قديمة عرفها الرومان وانتقلت للقانون الفرنسى القديم ثم تقهقرت مدة من الزمن بظهور المبادئ الفردية التى أغرقت فيها الثورة الفرنسية. ثم خفقت تلك الروح الفرديه، وعادت نظرية إساءة استعمال الحق للظهور من جديد، وأصبحت من أعظم ظواهر النتاج الفرنسى فى عالم التشريع (١).

الأمر الثانى: وهو ما ذهب فيه جانب من فقهاء القانون الى القول «بأن الانهاء التعسفى لعقد العمل غير محدد المدة لا يمكن أن يخضع لنظرية التعسف فى استعمال الحق، لأن الانهاء التعسفي يختلف عن النظرية

---

(١) انظر فى عرض ذلك د/ جمال الدين راشد ، محمد كمال هاشم، التشريع الأساسى لعقد العمل ص ١٩٥٤ مطبعة مصر – القاهرة.

القائمه للتعسف، وذلك من حيث نطاق كل منهما، وطبيعه المسئولية الناجمة عنهما.

(أ) **فأما من حيث النطاق**: فإننا نجد الانهاء التعسفى لعقد العمل أوسع نطاقاً من النظرية العامه للتعسف لأن المادة ٢/٦٩٥ مدنى مصرى لم نضع معياراً معيناً للانهاء التعسفى، ولهذا نكتفى بمعيار الخطأ البسيط كمعياراله»[١] حيث نصت على ذلك بقولها: «.. (٢) واذا فسخ العقد بتعسف من أحد المتعاقدين كان للمتعاقد الآخر إلى جانب التعويض الذى يكون مستحقاً له بسبب عدم مراعاة ميعاد الاخطار، الحق في تعويض ما أصابه من ضرر بسبب فسخ العقد فسخاً تعسفياً. ويعتبر الفصل تعسفياً اذا وقع بسبب حجوز أوقعت تحت يد رب العمل، أو وقع هذا الفصل بسبب ديون يكون العامل قد التزم بها للغير.»

-**وأما من حيث طبيعة المسؤلية**: «فالمسؤولية الناشئة عن التعسف فى استعمال الحق مسؤولية تقصيرية، بينما المسؤولية الناشئة عن التعسف فى استعمال حق الإنهاء مسؤولية عقدية، لأنها وليدة إخلال العاقد بالتزام ناشئ عن العقد، ولأن إنهاء العقد هو فى الحقيقة حق ناشئ عن العقد ذاته فإذا اقترن خطأ باستعماله كانت المسؤولية المترتبة على هذا الخطأ، ذات طبيعة عقدية شأنه في ذلك شأن كل خطأ يقترن باستعمال الحقوق العقدية» [٢]

إلا أن هذا الرأى قد انتقد على أساس أن المعايير الواردة فى القانون المدنى واسعة بما فيه الكفاية ولا تنحصر فى فكرة تعمد الإضرار.

---

(١) انظر ذلك د/ محمود جمال الدين ذكى، عقد العمل في القانون المصرى ص ١٠٧١.

(٢) أنظر د محمود جمال الدين ذكى المرجع السابق ص ١٠٧٢.

بل إن بعض الفقهاء يرى أن المعايير الواردة فى القواعد العامة لم ترد على سبيل الحصر وإنما على سبيل المثال.(١)

كما أن نظرية التعسف يمكن أن تكون أوسع نطاقاً من فكرة الإنهاء التعسفى إذا يمكن أن يتوافر التعسف ولو لم يكن صاحب الحق قد قام بإنهاء العقد - عقد العمل غير محدد المدة -(٢)

أما القول بأن المسؤولية الناشئة عن التعسف فى استعمال حق الإنهاء مسؤولية عقدية، فهذا يخالف ما استقر عليه الرأى الغالب فى الفقه والقضاء، فى معظم الدول من أن المسؤولية المترتبة على التعسف فى استعمال الحقوق تعتبر مسؤولية تقصيرية فى جميع الأحوال، ولو كان التعسف فى استعمال حق تعاقدى وذلك لأن المسؤولية التعاقدية يكون الضرر فيها ناشئاً من عدم تنفيذ العقد بخلاف التعسف فى استعمال حق الإنهاء فإنه ناشئ عن تنفيذ هذا العقد بالاستعمال التعسفى لحق من الحقوق التى يقررها .

ومن هذا يتبين أن الإنهاء التعسفى لعقد العمل الفردى ما هو إلا تطبيق للنظرية العامة للتعسف فى استعمال الحقوق من حيث طبيعة المسؤولية ومن حيث معاييرها، وإن كان مجال تطبيق هذه النظرية يتسع أكثر فى قانون العمل(٣).

---

(١) وهو ما رجحه الدكتور فتحى الدرينى فى كتاب نظرية التعسف فى استعمال الحق حيث يقول، ونرجح: أنها واردة على سبيل المثال بدليل أن الفقه الإسلامى اعتبر الضرر الفاحش معياراً للتعسف ولم يرد له ذكر بين هذه المعاير، وكل معيار تفصيلى يمكن أن يدخل فى الضابط العام وهو المناقضه لقصد الشارع فى تصرف مأذون فيه شرعاً بحسب الأصل - يعتبر مقياساً للتعسف».
نظرية التعسف فى استعمال الحق، لـ د/فتحى الدرينى، ص ٣٤٤. - موسسة الرساله - الطبعة الثانية.

(٢) د/ حسن كيرة، أصول قانون العمل ص ٨٠٤.

(٣) انظرد/ عبد الحفيظ بلخيضر الإنهاء التعسفى لعقد العمل ص ١٣، وما بعدها. - دار الحداثة للطباعه والنشر - بيروت الطبعة الاول ١٩٨٦م.

الأمر الثالث: اختلفت عبارة المشرع فى المواد الدالة على الإنهاء التعسفى بين "الفسخ بلا مبرر"، و "الفسخ التعسفى".

فنص في المادة (٢٢) من قانون العمل الصادر فى ١٩٤٤م، على أن الطرف الذى أصابه ضرر من الفسخ يجوز أن يمنح تعويضاً إذا كان فسخ العقد بلا مبرر.

كما نصت المادة (٧٤) من قانون العمل المصرى الصادر في ١٩٥٩م على أنه إذا فسخ العقد بلا مبرر كان للطرف الذى أصابه ضرر من هذا الفسخ الحق فى تعويض تقدره المحكمة".

بينما نصت المادة ٢/٦٩٥ من القانون المدنى المصرى على أنه "إذا فسخ العقد بتعسف من أحد المتعاقدين كان للمتعاقد الآخر إلى جانب التعويض الذى يكون مستحقاً بسبب عدم – مراعاة ميعاد الإخطار الحق فى تعويض ما أصابه من ضرربسبب فسخه فسخاً تعسفيا."

وتبعاً لذلك إختلف الفقهاء حول مدلول كل من العبارتين:

فذهب البعض إلى أن مدلول الإنهاء التعسفى يختلف عن مدلول الإنهاء بلا مبرر، فالإنهاء التعسفى ينصب علي الغاية أو الغرض الذى يستعمل الحق من أجله وذلك مع افتراض توافر سائر أركان الحق.

بينما الفصل بلا مبرر يتوافر حين يتخلف أحد الأركان اللازمة أصلاً لوجود حق الفصل وهو ركن السبب أو المبرر الذى يستلزمه القانون لقيام حق الفصل ووجوده ابتداءً، فيشترط القانون لوجود حق الفصل وقيامه توافر السبب أو المبرر له، فإذا انعدم المبرر فنصبح إزاء حالة من حالات الفصل بلا مبرر، أما إذا وجد المبرر وأثبت العامل المفصول

بأن الحق فى فصله استعمل لغرض غير مشروع فنحن إزاء حال فصل تعسفى[(١)].

ثم إن أنصار هذا الرأى رتبوا على اختلاف هذين التعبيرين نتيجة خطيرة هى: أن عبء الإثبات فى الإنهاء التعسفى يقع على من يدعيه. فى حين أن العاقد المنهى هو الذى يتحمل عبء إثبات توافر المبرر المشروع للإنهاء [(٢)]

- وذهب جانب آخر من الفقة "إلى أنه لا يوجد فروق في المدلول بين "الإنهاء التعسفى"، و "الانهاء بلا مبرر".

حيث يقول البعض "لا نرى اختلاف بين الإنهاء التعسفى والإنهاء بلا مبرر لا من حيث المدلول ولا من حيث عبء الإثبات، فالفكرة فيهما واحدة وهى تقييد حق الإنهاء الانفرادى للعقد غير المحدد المدة بعدم - التعسف في استعماله طبقاً للقواعد العامة في نظرية التعسف فى استعمال الحق من حيث المعايير، ومن حيث تحمل مدعى التعسف عبئ إثباته على السواء.ولا فروق فى هذا الشأن بين العقود الخاضعة للتقنين المدنى والعقود الخاضعة لتقنين العمل، وهذا ما ينحاز إليه القضاء المصرى فى مجموعة ويؤيده جمهور الفقهاء"[(٣)].

كما ذهب البعض الآخر الى القول:

"ولا محل للتفرقة بين الفسخ التعسفى والفسخ بلا مبرر كما تميل إليه بعض الآراء ذلك لأن هذه العبارات تندرج تحت معنى واحد هو استعمال حق الفسخ استعمالاً غير مشروع، فالفسخ بلا مبرر صورة من صور الفسخ التعسفى لأن استعمال حق الفسخ فى حالة انعدام المبرر إنما يستفاد منه نية

---

(١) انظر عصمت الهوارى - فهمى كامل، المرشد فى قانون العمل الموحدج١ ص ٣٢٣ - ٣٢٥.

(٢) د/ بدر جاسم اليعقوب، إنهاء عقد العمل غير محدد المدة في القانون الكويتي ص ٧٧، مطابع الرسالة، الكويت الطبعة الاولى ١٤٠٤هـ أيضاً د/ حسن كيرة، أصول قانون العمل ص ٧٧٢.

(٣) د/ حسن كيرة أصول قانون العمل ص ٧٧٥.

الإضرار بالغير وفى حالة المبرر غير الكاف تكون المصلحة التى قصد إلى تحقيقها قليلة الأهمية بحيث لا تتناسب مع الضرر المترتب على استعمال الحق ، والفسخ غير مشروع تكون فيه المصلحة التى قصد إلى تحقيقها غير مشروعة لمخالفتها للقانون أو النظام العام أو الآداب". (١)

– وبعد هذا التمهيد لتعريف الانهاء التعسفى، القانون المدنى نجد أن عبارات الفقهاء اختلفت فى تعريف الانهاء التعسفي علي الوجه الأتى:

٥٤) "تعريف الإنهاء التعسفى لعقد العمل" :

عُرِّف الإنهاء التعسفى لعقد العمل بأنه:

«التصرف القانونى المنفرد الصادر عن رب العمل شفويا أو خطياً حين يستلزم القانون ذلك والنافذ بالتسلم». (٢)

غير أن هذا تعريف للإنهاء التعسفى بالمعنى الضيق، لأنه لا يشمل بعض حالات الإنهاء الضمنى، كما هى الحال حين يدفع رب العمل العامل بتصرفاته ليبدو وكأنه هو الذى ترك العمل.

ونتيجة لذلك تحفظ بعض الفقهاء حول إمكانية الجمع بين هذه الحالات المتنافرة فى مفهوم موحد للإنهاء.

كما عرفه البعض الآخر الإنهاء التعسفى بأنه: "كل انقطاع فى عقد العمل ناتج عن فعل رب العمل لا بإرادته المعلنة وحسب" (٣)

---

(١) د/ فتحى عبد الصبورالوسيط فى عقد العمل الفردى ص ٣٣٢.

(٢) انظر د/ عبد الفتاح عبد الباقى، قانون العمل الكويتى ص ٤٤/٤٥.

(٣) نقلا عن د/ ضاهر الغندور، التصرف التعسفى فى القانون اللبنانى والمقارن، ص ١٦ – ١٨، دار اقرأ – بيروت – الطبعة الاولى ١٤٠٢هـ.

ولعـل هـذا التـعريف أكثر شمـولاً من الأول، ولكن يؤخـذ علـيه: أنه حصـر الإنهاء التـعسـفى فى جانـب رب العمل "بينما هو – أى الإنهاء التعسفى – من الناحية القانونية البحتة يرد بالنسبة إلى العامل ورب العمل على حد سواء." (١)

ولعل التعريف الراجح ما ذهب اليه جانب من الفقه بقولهم بأن الإنهاء التعسفى "عيب ينصب على الغاية أو الغرض الذى يستعمل الحق من أجله وذلك مع افتراض توافر سائر أركان الحق بما فى ذلك. ركن السبب أى وجود سبب يجيز استعمال الحق" (٢)

وحول هذا الأمر قالت محكمة القاهرة الابتدائية فى حكم لها بتاريخ ١٩٥٤/١٠/٣١م «إن المقصود بالتعسف هو استعمال الحق بطريقة يعتبرها الناس خاطئة بحيث يتجنبها الرجل العادى" (٣)

هذا ما ذكره الفقه والقضاء حول تعريف الإنهاء التعسفى ومفهومة .

- يمكن لنا أن نستخلص بعض الحقائق المتعلقة بتعريف الإنهاء التعسفى لعقد العمل من خلال القوانين العربية وهى على الوجه الآتى:

٥٥) **الأول:** أن الإنهاء التعسفى يشمل العامل المرتبط بعقد عمل غير محدد المدة دون العامل المرتبط بعقد عمل محدد المدة وذلك لأسباب:

---

(١) د/ عبد الفتاح عبد الباقى، قانون العمل الكويتى، ص ٤٥.

(٢) انظر فى ورود هذا التعريف: عصمت الهوارى، فهمى كامل المرشد فى قانون العمل الموحد، ج١ ص ٣٢٣.

(٣) نقلا عن د/ سعد عبد السلام حبيب، عقد العمل فى القانون الموحد، ص ٤٨٦، مكتبة النهضة المصرية، أيضا د/ هشام رفعت هشام عقد العمل فى الدول العربية ص ٣٢٦، الدار القومية – القاهره – د/ هشام رفعت هشام ، أيضاً شرح قانون العمل الأردنى ، ص ٣٣٦، مكتبة المحتسب.

١) أن أحكام الفقرة "جـ" من المادة "٢٠" من قانون العمل الأردني تحدد التعويض عن الإنهاء التعسفي بأجر أسبوع عن كل ثلاثة أشهر خدمة. وبحد أعلى مقداره أجر شهرين. بينما رأينا أن التعويض على إنهاء العقد محدد المدة قبل انتهاء مدته تحسبه المحكمة بمقتضى أحكام قانون المحاكمات الحقوقية على أساس العطل والضرر الذى يلحق بالطرف الآخر وليس لهذا التعويض حد أعلى.

٢) أن أحكام الفقرة {جـ} من المادة ٢٠ من قانون العمل الأردنى تشترط التعويض عن الإنهاء التعسفى بالإضافة إلى بدل الإشعار الذى تلزم به المادة {١٦} من القانون وبدل الإشعار لا يستحق إلا بالنسبة للعقد غير محدد المدة.

٣) أن أحكام الفقرة {جـ} من المادة {٢٠} من قانون العمل الأردنى تشترط التعويض عن الإنهاء التعسفى بالإضافة إلى مكافأة الخدمة التى تلزم بها المادة {١٩} من القانون، ومكافأة الخدمة لا تستحق إلا للعامل المرتبط بعقد غير محدد المدة. (١)

٤) كون الحق المتبادل بالفسخ الذى نشأ عنه الإنهاء التعسفى، أنيط بطرفي عقد العمل غير محدد المدة اتقاء لتوسله فى التحايل على مبدأ عدم الالتزام بعمل مدى الحياة.

وهذه الغاية لا مكان لها فى العقد محدد المدة حيث يلزم الطرفان بالاستمرار فى علاقتهما التعاقدية حتى انقضاء المدة. حيث تنحل هذه الرابطة تلقائياً دونما محل فى الأصل للتعسف. (٢)

---

(١) د/ هشام رفعت هاشم. شرح قانون العمل الأردني، ص ٣٣٩.

(٢) د/ ضاهر الغنلور، التصرف التعسفى ص ٢٠.

ولكن بالمقابل **هناك رأى** يرى أن الإنتهاء التعسفى كما يشمل العامل المرتبط بعقد عمل غير محدد المدة يشمل العامل المرتبط بعقد عمل محدد المدة [(١)] ولعل الرأى الأول أصح، فضلاً عن أن الرأى الفقهى لدينا يميل إليه. [(٢)]

٥٦) **الثانى:** نصت بعض القوانين على أنه يجوز الحكم بالتعويض عن الفصل، ولو لم يصدر هذا الفصل من رب العمل، إذا كان هذا الأخير قد دفع العامل بتصرفاته وعلي الأخص بمعاملته الجائرة أو مخالفته شروط العقد إلى أن يكون هو فى الظاهر الذى أنهى العقد. (م ٦٩٦/١).

وبناء على هذه المادة قد يكون الإنهاء التعسفى "صريحاً" كما فى حالة مالو بلغ صاحب العمل العامل بفصله عن العمل صراحة، وقد يكون الإنهاء التعسفى ضمنياً. كما لو دفع صاحب العمل بتصرفاته الجائرة إلى أن يكون هو فى الظاهر الذى أنهى العقد [(٣)]. أو كما لو نقل صاحب العمل العامل إلى مركز أقل ميزة أو ملاءمة من المركز الذى كان فيه وقد نصت القوانين المدنية على أن نقل العامل إلى مركز أقل ميزة أو ملاءمة من المركز الذى كان يشغله لغير ما ذنب جناه لا يعد عملاً تعسفياً بطريق غير مباشر إذا ما اقتضته مصلحة العمل، ولكنه يعد كذلك إذا كان الغرض منه إساءة العامل" [(٤)]

---

(١) المدونة العمالية ، حسن الفكهانى، الجزء الأول، المجلد ٣، ص ٦٨٨، قاعدة ٦٢٧،مبدأ ١١١٤.

(٢) المرجع السابق الجزء ١ ، المجلد ٢، ص ٦٩٨، قاعدة ٦٤٠- أيضا د/ فتحى عبد الصبور الوسيط في عقد العمل الفردى ص ٣٢٨.

(٣) د/ حسن كيرة، أصول قانون العمل ص ٧٧٩. أيضا د/ ضاهر الغندور التصرف التعسفى، ص ١٧.

(٤) د/ حسن كيره ، أصول قانون العمل ص ٧٨٥.

ومن أمثلة الانهاء التعسفي الضمني أيضا :

* رفض صاحب العمل إعادة العامل الموقف احتياطياً إلى العمل رغم تقريرعدم تقديمه للمحاكمة، أو رغم الحكم ببراءته. (١)

* رفض صاحب العمل إعادة العامل لعمله بعد تغيبه عن العمل أو بعد مرضه الطويل (٢)

٥٧) الثالث: أن بحث موضوع الإنهاء التعسفي من الناحية القانونية يرد بالنسبة إلى العامل ورب العمل، ولكنه أهميته العملية تبرز على الأخص في مجال فسخ العقد من جانب صاحب العمل، لأنه هو الذي يقوم في الغالب بإنهاء العقد، فيفقد العامل عمله ويتأذى من فسخ العقد على نحو أكبر وأشد مما يتأذى به رب العمل (٣).

ويمكن تبرير ذلك بوجوب تفسير القواعد القانونية لصالح العامل، وميل القضاء إلى تيسير سبل الإثبات له لنفي التعسف عنه كمجرد البحث عن عمل أفضل، وفي إحجام أرباب العمل عن إقامة الدعوى على عمالهم خشية عدم ملائتهم. فإن الحقيقة الأساسية تكمن في التباين الشاسع بين الضرر اللاحق بكل من رب العمل والعامل، فبينما يضع العامل ذاته في خدمة رب العمل وينحل هذا الإرتباط الذاتي بالإنهاء. فإن رب العمل يضع بتصرف العامل مالاً لاستثماره، ولا يخسر بانصراف العامل سوى برهة يتوقف فيها عن هذا الاستثمار (٤)

---

(١) د/ حسن كيره، أصول قانون العمل، ص ٧٨٨، نبذة ٣٨٩.

(٢) د/ هشام رفعت هشام، شرح قانون العمل الأردني ص ٢٣٨.

(٣) د/ عبد الفتاح عبد الباقي، قانون العمل الكويتي، ص ٤٥.

(٤) د/ ضاهر القندي، التصرف التعسفي، ص ١١.

٥٨) **ثانيا: الطبيعة القانونية للإنهاء التعسفى لعقد العمل:**

ذكرنا من قبل أن مدلول الانهاء التعسفى لعقد العمل لا يختلف عن مدلول التعسف في استعمال الحق، وأن الانهاء التعسفي ما هو الا تطبيق من تطبيقات النظرية العامة للتعسف فى استعمال الحق [(١)] وانطلاقاً من هذا الأساس فإن طبيعة الانهاء التعسفى لعقد العمل فى القانون هى طبيعة النظرية العامه للتعسف فى استعمال الحق.

ولذا أختلف الفقه فى بيان الطبيعة القانونية للتعسف فى استعمال الحق وبالتالى للطبيعة القانونية للانهاء التعسفى لعقد العمل إلى رأيين:

الأول: يرى أن نظرية التعسف فى استعمال الحق والمسئولية التقصريه وجهان لعمله – واحدة وكلاهما يقوم على عنصر الخطأ وما التعسف إلا تطبيق من تطبيقات المسؤلية التقصيريه [(٢)]

أما الثانى: فيرى أن نظرية التعسف فى استعمال الحق مختلفه تماماً عن المسئولية التقصيريه، فإذا كانت المسئولية التقصيريه تقوم على عنصر الخطأ، فإن نظرية التعسف لا تقوم عليه بل إن الشخص قد يتعسف فى استعمال حقه ومن ثم يضر بغيره دون أن يكون هو مخطئ" [(٣)]

---

(١) انظر د/ عاطف فخرى، الدليل الابجدى، مرجع سابق، ص ٩٣ استئناف القاهرة بتاريخ ١٩٥٥/٥/٣١، مدونه ، ج١ مجلد٣ ص٥٠٧ رقم ٦٠٥.

Civ: 5-2- 1872. Dally 1873,1,6.
Civ 11- 6 - 1453: Dallay 1953 - 661
V. louis Dubuis: la theore de l'abus de droit et la Jurisprudance adminstrative Editian 1462 - P. 392.

(٢) د/ عبد الرزاق السنهورى، الوسيط ج١ بند٥٥/١ د/ عبد الحفيظ بلخيضر، مرجع سابق، ص ٢٨ – د/ عبد الحى حجازى، مصادر الالتزام ص ١٩٥٨ طبعه ١٩٥٨.

(٣) د/ اسماعيل غانم، مرجع سابق ص ٥٢٧ بند ٢١٨ – د/ محمد لبيب شنب مدونه الفكهانى ج١ مجلد ٢ ص ٤٥٠ رقم ٣٢٥.

– هذا وسنوضح هذين الرأيين بشئ من التفصيل على الوجه الآتى:

٥٩) **فأما الرأى الأول**: فذهب إلى القول بأن التعسف فى استعمال الحق تطبيق من تطبيقات المسئولية التقصيرية، الا أن أنصار هذا الرأى قد أختلفوا فيما بينهم على الوجه الآتى:

(أ) ذهبت طائفة منهم إلى أن التعسف فى استعمال الحق مفهوم متناقض، إذا لا يمكن أن يمنع القانون شخصاً من شئ سبق وأن أعطاه حق التصرف، ولا يمكن للقانون أن يمنع من جهة الشئ الذى يحميه من جهة أخرى .

وبناء على هذا الرأى فقد أنكر أصحاب هذا المذهب فكرة التعسف فى استعمال الحق لأن التصرف إما أن يكون فى الحدود التى يعترف بها القانون فيكون إذاً تصرفاً مشروعاً، وإما أن يكون التصرف خارج نطاق واحده القانون، فيكون تصرفاً غير مشروع ويندرج تحت أحكام المسئولية التقصيرية (١).

ولقد أيد الاتجاه المذكور بعض الفقهاء ومنهم الفقيه "أسمان" حيث يقول "إن هذه النظرية غير منطقية لأنها متناقضة مع المبادئ القانونية، لأن ركن الخطأ لا يتوافر إلا فى حالة العمل غير المشروع، واستعمال الحق فى الحدود القانونية لا يمكن اعتباره غير مشروع مهما تكن نية صاحبه، كما أننا لو سلمنا قيام المسؤولية عند استعمال الحق بسوء نية لأدى بنا إلى إحلال الخطأ الأدبى محل الخطأ القانونى، كما أن هذه النظرية خطرة لأن فيها فتح

---

(١) A.colin et capitant, courrs E le'menlaire de Droit civil t.II 2 Ed 1963 P.234.

المجال أمام القضاء للبحث عن النيات مما قد يؤدى إلى تحكمهم.[١]

٦٠) الرد على رأى "أسمان":

أما قوله "إنها متناقضة"، فلا يمكن التسليم بهذا التناقض لأن المشروعية وعدمها لم ينصبا على ذات الفعل في وقت واحد، إذ المشروعية منصبة على ذات الفعل لاستناده إلى الحق، وعدم المشروعية منصب علي الباعث أو النتيجة.

والباعث عنصر نفسي منفصل عن الفعل كما أن الضرر نتيجة وهو غير الفعل فالجهة منفكة ولا تناقض.

وأما قوله "إن هذه النظرية تؤدى إلى الخلط بين الخطأ الأدبى والخطأ القانونى" فإن الحق أن لا تنافى بين القواعد الخلقية والقانونية لأن القواعد القانونية ما هى إلا قواعد خلقية مصحوبة بالجزاء. يقول الفقيه "جوسران" بهذا الصدد: «إن هذه الحدود – أى بين القاعدة الخلقية والقاعدة القانونية – لم توجد قط إلا فى مخيلة بعض الفقهاء".[٢]

ويقول الدكتور السنهورى – رداً على أسمان «أن: المسؤولية الأدبية لاتدخل فى دائرة القانون ولا يترتب عليها جزاء قانوني وأمرها موكول إلى الضمير، أما المسؤولية القانونية فتدخل فى دائرة القانون ويترتب عليها جزاء

---

(١) Esmaim : Note saus cassation reg . 29 Juin 1898. D. 1898. I. I7.
وانظر عرض رأى أسمان د/ فتحى الدرينى نظرية التعسف فى استعمال الحق، ص ٢١٤ . أيضاً: انظر فى هذا مبدأ التعسف فى استعمال الحق فى القانون الدولى العام، للدكتور سعيد سالم جويلى، ص ٢١، دار الفكر العربى – القاهرة. وانظر د/ محمد شوقى السيد/ التعسف فى استعمال الحق ص ٧٦.

(٢) Bstarck droit civil (les alligatians) 1977 P.135.
انظر عرض ذلك د/ فتحى الدرينى مرجع سابق ص٢١٥/٢١٦.

قانونى". ثم يقول: إن المسؤولية الأدبية أوسع نطاقاً من المسؤولية القانونية فهى تتصل بعلاقة الإنسان بربه وبعلاقته بنفسه وبعلاقته بغيره من الناس، أما المسؤولية القانونية فلا تتصل إلا بعلاقة الإنسان بغيره من الناس" (١)

ووفقاً للقول السابق، تكون المسؤولية القانونية داخلة فى المسؤولية الأدبية.

وأما قوله:"إنها تؤدى إلى تحكم القضاء" فنقول: إن القاضى لا يعمل بشكل كيفي من غير قيد، بل هو مقيد بأسس وقواعد معينة، كما أن القانون أباح للقاضى فى مواضع البحث عن النية، فلماذا نخشى تحكم القاضى فى التعسف ولا نخشى تحكمه فى سائر الأحكام. (٢)

ذهب الفقية "بلانيول": الى جانب رأى "اسمان" فى القول بأن نظرية التعسف تقوم على أساس متناقض إذا كيف يوصف الفعل بأنه مشروع وغير مشروع فى آن واحد، وأن الحق ينتهى عندما يبدأ التعسف" (٣).

على أن بلانيول يسلم بأن الحق مقيد بالغرض الذى تقرر من أجله، وأن استعماله فى ذلك يسمى خروجاً على الحق.

وهذا يفيد أن خلاف بلانيول خلاف لفظى لأنه إختلاف على مجرد التسمية ولذا يرى جانب من الفقة «أن نقد بلانيول للتسمية مجرد خلاف لفظى لأنه يسلم بأن الحقوق لم تعد مطلقة بل مقيدة بالمصالح التى تقررت من أجلها، وهذا هو الأصل الذى انبثقت عنه نظرية التعسف"(٤).

---

(١) الدكتور السنهورى الوسيط فى شرح القانون المدنى ج١، ص ٧٤٣ - ٧٤٤.

(٢) الدكتور فتحى الدرينى نظرية التعسف فى استعمال الحق ص ٢١٥ - ٢١٦.

(٣) -"le droit cesse la au l'abus cammence" planloi op.cit N 871.
-planio1: traite paratique.de droit civil francais le obligations paris 11938 - N574 T. 6.

(٤) د/ فتحى الدرينى نظرية التعسف فى استعمال الحق للدكتور ص ٢١٣.

٦١) ذهب فى تأييد رأى بلانيول السابق بعض الفقهاء فاعتبروا التعسف فى استعمال الحق مجرد خطأ ومنهم الأستاذ «صطفى مرعى» إذ يقول:«إن من يصيب الغير بضرر نتيجة استعماله حقه يكون مخطئاً وليس مسيئاً، لأن الحق لا تحتمل طبيعته أن يساء استعماله، وإنما صاحب الحق يأتى خطأ تحت ستار حقه "ثم يقول" ونحن مع المعترضين على نظرية اساءة استعمال الحقوق لأن الحقوق لا يساء استعمالها، ولأن عنوان اساءة استعمال الحقوق لا يخلو من تناقض»[١].

ومع هذا نقول إن غالبية الفقه قد استقر على التمييز بين التعسف وبين مجاوزة الحق، إذ أن التعسف يعتمد على الطابع النفسى داخل حدود الحق، وأما مجاوزة الحق فأنها ذات طابع مادى محسوس.[٢]

(ب) كما ذهب آخرون من أصحاب هذا الرأى إلى أن التعسف لا يخرج عن كونه خطأ وقالوا: هو تطبيق للمسؤولية التقصيرية.[٣]

وذهب جانب من الفقه إلى القول:

«فالأساس القانونى لنظرية التعسف فى استعمال الحق ليس هو إذاً إلا المسؤولية التقصيرية، إذ التعسف فى إستعمال الحق خطأ يوجب التعويض،

---

(١) د/ مصطفى مرعى المسؤولية المدنية فى القانون المصرى للأستاذ ،ص ٧٢، الطبعة الثانية، مطبعة الاعتماد – القاهرة – الناشر مكتبة عبدالله وهبة – مصر ١٣٦٣ هـ./ ١٩٤٤م.

(٢) د/ عبد الحفيظ بلخيضر، الإنهاء التعسفى، ص ٤٢.

انظر أيضا المسؤولية التقصيرية والعقدية لـ "حسين عامر وعبد الرحمن عامر، ص ٢٣٠.

(٣) د/ عبد الحفيظ بلخيضر، مرجع سابق، ص ٤٢، د/ محمود جمال الدين ذكى، الوجيز فى النظرية العامه للالتزامات ط ١٩٧٨ ص ٥٢٦ الطبعة الثالثه – د/ سليمان مرقص، المسئولية فى تقنينات البلاد العربيه ط ١٩٥٨ ص ١٢٠ – د/ عبد الرزاق السنهورى، الوسيط ج٢ ط ١٩٥٢ ص ٨٤٢.

H.Let J MAZEAUD: Traite the'arique et pratique de la Responsa bilte1934p398.

- Voir 'egalemment G MARty et RAYNAUD: Droit civil T21962 P.417.

والتعويض هنا كالتعويض عن الخطأ فى صورته الأخرى وهى صورة الخروج عن صورة الحق أو عن حدود الرخصة، ثم يقول: ويبقى التعسف داخلاً فى نطاق المسؤولية التقصيرية حتى لو كان تعسفاً متصلاً بالتعاقد»[١]

ومن هذا يتبين لنا تكييف أصحاب الرأى السابق لنظرية التعسف وأنها داخلة فى نطاق المسؤولية التقصيرية، لأن التعسف يوجب التعويض، والتعويض هنا كالتعويض عن الخطأ فى صورة الخروج عن حدود الرخصة.

كما أنهم أشاروا إلى أن إفراد نظرية التعسف فى مكان بارز فى الباب التمهيدى فى القانون المدنى لا يدل على عدم دخوله فى نطاق المسؤولية التقصيرية.

وبهذا الصدد يقول الدكتور/ السنهورى "ويلاحظ بادىء الأمر أن القانون المدنى الجديد إذا كان قد أثر أن يضع هذه النصوص فى الباب التمهيدى لتكون مبدأ من المبادىء الجوهرية التى تسود جميع نواحى القانون لم يرد بذلك أن يقم المبدأ على غير أساسة القانونى، فالتعسف فى استعمال الحق ليس إلا صورة من صورتى الخطأ التقصيرى على النحو الذى قدمناه، فيدخل بهذا الاعتبار فى نطاق المسؤولية التقصيرية» [٢].

ثم إن أنصار هذا المذهب ذهبوا الى القول بأن الخطأ الذى ينشىء عن التعسف إما أن يكون إرادياً فيكون خطأً تقصيرياً، وإما أن يكون غير إرادى فيكون خطأً شبه تقصيرى.[٣]

ولقد أنتقد هذا الرأى ومن أوجه النقد الذى وجه إليه:

---

(١) د/ عبد الرازق السهنورى الوسيط فى شرح القانون المدنى ، جـ ص ٨٤٢ - ٨٤٣.

(٢) السنهورى، الوسيط فى شرح القانون المدنى ج١ ص ٨٤٢.

(٣) B. STARCk: droit civil(les obligations) 1972 P.130

١) أن الخطأ يعُد فعلاً غير مشروع بينما التعسف في استعمال الحق هو فعل مشروع فى ذاته فلصاحب الفعل معاودة الفعل وإتيانه مادام يبغي غرضاً صحيحاً مناسباً، وإنما عدم مشروعيتة آتية من الغرض الفاسد أو غير المناسب لصاحب الحق. (١)

٢) مما يؤكد انفصال التعسف عن الخطأ أن التعسف قد يحدث ولو لم يكن خطأ، ثم أيضاً إن القول بأن التعسف يقوم علي الخطأ داخل نطاق المسؤولية التقصيرية ينبغي أن يستوعب جميع حالاته، وليس إحدى حالاته فقط.(٢)

(جـ) ذهب بعض من أصحاب هذا الرأى إلى أن التعسف فى استعمال الحق خطأ من نوع خاص متميز يندرج تحت المسؤولية التقصيرية (٣).

فالشخص قد يسأل عن استعماله لحقه إذا لم يتفق استعماله وروح القانون وغايته، ويكون استعماله – فى حالة عدم موافقته لروح القانون وغايته – استعمالاً غير مشروع، إلا أنه من نوع خاص من عدم المشروعية.

٦٢) أما الرأى الثانى:

"وهو القائل بأن التعسف فى استعمال الحق يختلف تماماً عن المسؤولية التقصيرية".

فقد جنح اليه جانب كبير من الفقه إلى أن الخطأ التقصيرى يقصر عن استيعاب جميع حالات التعسف، فمن الممكن وجود تعسف بدون خطأ، وعلى سبيل المثال من يقيم مصنعاً ذا مداخن في حى سكنى وقد حصل علي

(١) د/ محمد شوقى السيد، التعسف فى أستعمال الحق، ص ٨٣، الهيئة المصرية العامة للكتاب ١٩٧٩م.

(٢) د/ محمد شوقي السيد، التعسف فى استعمال الحق، ص ٨٦.

(٣) د/ عبد الحفيظ بلخيضر الإنهاء التعسفى لعقد العمل، ص ٤٤ – ٤٥.

الترخيص من الجهة المعنية، يعتبر متعسفاً ولو لم يقع منه أى إهمال[١].

وقال أنصال هذا الرأى: إن المشرع لا يرى قيام التعسف على أساس الخطأ ولا دخوله فى نطاق المسؤولية التقصيرية [٢]. لأن:

١) القانون المدنى المصرى قد أبعد نظرية التعسف عن نصوص المسؤولية التقصيرية وأفراد لها مكاناً خاصاً فى الباب التمهيدى، وذلك لقصور الخطأ عن استيعاب جميع حالات التعسف، ولو كان التعسف عنده صورة من صور الخطأ لإكتفى بنصوص المسؤولية التقصيرية.[٣]

٢) أن الأعمال التحضيرية للقانون المدنى المصرى، تدل علي أن نظرية التعسف فى استعمال الحق قد استوحيت من الشريعة الإسلامية، والشريعة الإسلامية قد توسعت فلم تقصر التعسف على الخطأ [٤].

ثم إن أصحاب هذا الرأى – مع اتفاقهم على استبعاد الخطأ كأساس للتعسف – قد اختلفوا فى أساس التعسف:-

* فذهب طائفة منهم إلى أن أساسه القواعد الأدبية والخلقية التى تحرم علي الشخص استعمال حقه استعمالاً غير خلقى، ويقولون إن هذا كاف لاستيعاب جميع حالات التعسف.

* بينما ذهب آخرون إلى أن أساس التعسف يختلف باختلاف طبيعة كل حق، فحق الملكية مثلاً يقوم فيه التعسف على أساس عدم المصلحة، وحق

---

(١) A.Colinet H,CAPITANT: Cours El'ementire de droit civil Frnsais Tome II-2 'eme Editan 1953 P.237.

(٢) د/ عبد الحفيظ بلخيضر، المرجع السابق ص، ٥١ وما بعدها.

(٣) انظر محاضرات فى نظرية التعسف للأستاذ على على سليمان القيت على طلبة الماجستير فى كلية الحقوق الجزائرية لعام ١٩٧٩ ص ٨ **نقلا** عن كتاب الإنهاء التعسفى لعقد العمل، د عبد الحفيظ بلخيضر ص ٥١.

(٤) د/ عبد الحفيظ بلخيضر، مرجع سابق ص ٥٢.

إنهاء العقد يقوم فيه التعسف على أساس الغاية الاجتماعية والاقتصادية للعقد.[١]

٦٣) الترجيح:

ولكننا **نرى** أن الانهاء التعسفى لعقد العمل لا يكون إلا خطاء تقصيرياً طبقا للقواعد العامه، ودعوى التعويض عنه لا تسقط إلا بمعنى ثلاث سنوات (م ١٧٢ مدنى)، وليس بالتقادم الحولى (م ٦٩٨، مدنى) كما ذهب أنصار الرأى القائل بالانهاء التعسفى على اساس المسئوليه العقدية حيث تسقط وفقا لها الدعاوى الناشئه عن عقد العمل بانقضاء سنة تبدأ من وقت انتهاء العقد ولأنه هو التفسير الأصلح للعامل، ومما يؤكد ذلك أن المادة (م ٨ عمل) حيث:

- فرضت التضامن فى عقد العمل، الأمر الذى يدل علي أن المشروع أعتبر أن انهاء عقد العمل تعسفيا إنما أساسه الخطأ التقصيرى. حيث يفترض التضامن فى المسئولية التقصيريه دون المسئوليه العقديه التى لا يفترض فيها التضامن وإنما يتحقق بالاتفاق أو النص.
- كما أن فى القول بأن الانهاء التعسفى لعقد العمل لايكون إلا حقاً تقصيرياً أى اساسة المسئوليه التقصيرية، يحقق مصلحة العامل. حيث لا يستطيع العامل أن ينزل عن حقه فى التعويض من التعسف فى الانهاء مقدماً عند ابرام العقد بعكس، مالو جعلنا الإنهاء التعسفى مستنداً إلى خطأ عقدى أى **أساسه** المسئولية العقديه حيث يمكنه التنازل عن التعويض عن التعسف فى الانهاء عند ابرام العقد فى الحاله الأخيره الأمر الذى يضر بمصلحة العامل وبالتالى يتنافى مع هدف قانون العمل وهو حماية العامل[٢].

---

(١) د/ محمد شوقى السيد التعسف فى استعمال الحق للأستاذ، ص ٩٣ الهيئة المصرية العامه للكتاب – القاهرة – ١٩٧٩م

(٢) Rivero J,et savaitier J: Droit du travail 1960 P.485.

الفرع الثانى

مدلول الإنهاء التعسفى وطبيعته لعقد الأجير الخاص فى الفقه الإسلامى

سنوضح هنا تعريف الانهاء التعسفى فى عقد الأجير الخاص فى الفقه ثم نعقبه ببيان طبيعة الانهاء التعسفى فى عقد الأجير الخاص على الوجه الآتى:

٦٤) أولاً: تعريف الإنهاء التعسفى فى عقد الأجير الخاص:

- عرف جانب من الفقه التعسف بأن "مناقضة قصد الشارع فى تصرف مأذون فيه شرعاً بحسب الأصل" (١)

وهو تعريف راجح من وجهة نظرى لأنه ربط التعسفى بنظرية الحق وطبيعة ومدى استعماله.

ففى قولة "**مناقضه قصد الشارع**" أى مضادته وهى إما أن تكون مقصوده أو غير مقصودة .

فاما المقصودة: فهى التى يستعمل المكلف الحق المأذون فيه لقصد الاضرار فقط. كالمرخص فى سلعة لقصد الإضرار بالغير، أو يتذرع بماظاهره الجواز إلى تحليل ما حرم الله كنكاح المرأة المطلقة ثلاثاً ليحلها لمطلقها. ومن هذا يتبين لنا أن التعسف قد يكون لقصد الاضرار بالغير وقد لا يكون.

فأما غير المقصود: فهى الافعال التى يكون مآلها مضاد للأصل العام فى الشرع، فإذا آل استعمالها، إلى ما يناقص هذا الأصل لم تشرع.

وأما قوله "**فى تصرف مأذون فيه شرعاً بحسب الأصل**"

فهذا يخرج الأفعال غير المشروعه لذاتها لأن إثباتها يعتبر اعتداءً، لا تعسفاً فهذا القيد يخرج الاعتداء عن دائرة التعسف وهو الصحيح لكون مفهوم الاعتداء يخالف مفهوم التعسف.

---

(١) انظر فى هذا التعريف د/ فتحى الدرينى، نظرية التعسف فى استعمال الحق ص ٨٧.

- أما بالنسبة لتعريف الانهاء التعسفى "باعتباره لفظ دال على إنهاء عقد الأجير الخاص بطريقة غير مشروعه:

فلنا أن نتساءل أولا : هل للأنهاء التعسفى فى عقد الآجير الخاص وجود فى الفقه الاسلامى أم لا؟

إن الاجابة عن هذا التساؤل تدفعنا إلى القول بأنه لابد فى وجود الإنهاء التعسفى فى عقد الأجير من تقرير أمرين:

الأول: كون العقد ملزم للجانبين.

الثانى: اشتراط السبب المشروع فى إنهاء العقد.

٦٥) فأما الاول: وهو كون عقد الأجير ملزماً للجانبين:

فقد اتفق جمهور الفقهاء على أن عقد الإجارة عقد ملزم، ماعدا القاضى شريح [١].

وجاء فى المغنى "والإجارة عقد لازم من الطرفين ليس لواحد منهما فسخها وبهذا قال مالك والشافعى وأصحاب الرأى، لأنها عقد معاوضة فكان لازماً كالبيع" [٢].

كما جاء البائع "الإجارة عقد لازم إذا وقعت صحيحة عرية عن خيار الشرط والعيب والرؤية عند عامة العلماء فلا تفسخ من غير عذر" [٣].

وجاء فى تبين الحقائق "ومذهب شريح أن الإجارة غير لازمة ولكل واحد منها فسخها، ثم يقول "قلنا هى عقد معاوضة فيلزم من الجانبين كالبيع [٤]

---

(١) موسوعة جمال عبد الناصر فى الفقة الاسلامى - اصدار المجلس الاعلى للشؤن الإسلامية ج٢ ص ٢٤٣ مؤسسة دار التحرير للطبع والنشر - القاهرة ١٣٨ هـ.

(٢) المغنى لابن قدامة، ج٥، ص ٤٤٨.

(٣) بدائع الصنائع، للكاسانى ج٦، ص ٢٦٢٣.

(٤) تبيين الحقائق للزيعى، ج٥ص١٤٥- ١٤٦.

٦٦) **وأما الثانى:** وهو **اشتراط السبب المشروع** فى إنهاء عقد الأجير الخاص.

فإنه يشترط توافر السبب المشروع فى إنهاء عقد الأجير الخاص، إذا كانت المدة محددة وأراد أحد المتعاقدين فسخ العقد قبل انتهاء المدة المحددة [١]

وهذا مخالف لما استقر عليه أغلبية فقهاء القانون [٢] من أن أحكام الإنهاء التعسفى لا تسرى على العقد محدد المدة.

أما إذا كانت المدة غير محددة، فإن العقد فى الحالة يعتبر الفقه الإسلامى على القول الراجح صحيحاً، وتحدد مدته بالفترة الزمنية المحددة للأجرة.

وهذا هو مذهب جمهور الأحناف، غير أنهم قصروا صحة هذا العقد على الفترة الزمنية الأولى المحددة للأجرة دون باقى الفترات اللاحقة لها، وقالوا لأن هذه الفترة معلومة دون الفترات اللاحقة لها فإنها مجهولة، فصح العقد فى المعلوم دون المجهول. [٣]

ولكن خالفهم فى هذا جمهور المالكية [٤]، وبعض الحنابلة [٥]، فلم يروا وجهاً صحيحاً عندهم لقصر صحة العقد غير محدد المدة على الفترات الزمنية الأولى المحددة للأجرة ولذا صححوا هذا العقد وجعلوه محدداً بالفترة الزمنية المحددة للأجرة قالوا: لأن كل فترة زمنية محددة للأجرة معلومة الأجر والمدة فصح العقد وهذا التعليل كما ينطبق على الفترة الزمنية الأولى المحددة للأجرة ينطبق على الفترات الزمنية اللاحقة لها، فلا وجه للتفريق بينها.

---

(١) د/ شرف على الشريف، الإجارة الواردة على عمل الإنسان،ص٣٤٤.

(٢) هشام رفعت هاشم قانون العمل الأردنى ص٣٤٠.

(٣) بدائع الصنائع ج٥ ص ٢٥٧٤، تبيين الحقائق ج٥ ص١٢٢– ١٢٣.

(٤) جواهر الإكليل ج٢ ص١٩٦، وهو شرح مختصر الشيخ خليل للإمام صالح عبد السميع الأزهرى، دار إحياء الكتب العربية.

(٥) المغنى والشرح الكبيرج٦ ص ١٨-١٩.

ولما روى عن على بن أبى طالب -رضي الله عنه- أنه أجر نفسه للعمل فى إخراج الماء وسقى النخل كل دلو بتمرة، وأقره النبى ﷺ[(١)]

إذاً فعقد العمل غير محدد المدة هو فى الفقة الإسلامى -- عند بعض الفقهاء --، محدد المدة ونهاية مدته هى الفترة الزمنية المحددة للأجرة.

وبناء على هذا فيشترط توافر السبب المشروع عند إرادة أحد المتعاقدين فسخ العقد، قبل انتهاء الفترة الزمنية المحددة للأجرة.

ومما سبق يتبن لنا عدم أحقية أى من طرفى عقد الأجير فى فسخة من غير ما سبب مشروع، الأمر الذى ينبنى عليه جواز الفسخ مع وجود السبب المشروع، والذى يترتب عليه كون الإنهاء مشروعاً عند توافر السبب المشروع، وتعسفياً عند عدم توافر السبب المشروع.

هذا فيما يتعلق بوجود الإنهاء التعسفى لعقد العمل (الأجير الخاص) فى الفقه الإسلامى.

٦٧) أما بالنسبة لتعريف الإنهاء التعسفى:

باعتباره لفظ دال على إنهاء عقد الأجير الخاص بطريقة غير مشروعة.

لم إجد من عرف الإنهاء التعسفى في الفقه الإسلامى باعتباره لفظ دال على إنهاء عقد الأجير الخاص بطريقة غير مشروعة.

ولكن بتدبر ما ذكره الفقهاء - حول هذا وبالنظر فى تعريفاتهم"لإنهاء العقد عموماً وفي تعريفاتهم " للتعسف فى استعمال الحق " ومحاولة التأليف بينها، وبالنظر فى معنى مدلول الإنهاء التعسفى لعقد الأجير الخاص وملاحظة انطباق تعريف " التعسف فى استعمال الحق "على" الإنهاء التعسفى لعقد الأجير الخاص "وكون هذا الأخير تطبيق من تطبيقات التعسف فى استعمال

---

(١) نصب الراية ج٤ ص١٣٣.

الحق، بهذه الأمور كلها يتجه شيئاً ما تعريف الإنهاء التعسفى فى عقد الأجير الخاص فى الفقه بإنه:

«مناقضة قصد الشارع فى حل ارتباط عقد الأجير الخاص»

ولعل عبارة"قصد الشارع" فى التعريف تغنى عن ذكر عبارة " فى تصرف مأذون فيه شرعاً والتى سبق ذكرها فى تعريف التعسف فى انهاء الحق فى الفقة (١)

لأن قصد الشارع فى تشريع التصرف، يدل على إباحة هذا التصرف، ومناقضة قصد الشارع تدل على التعسف فى استعمال حق التصرف الذى أباحه الشارع لقصد معين وحكمة أرادها تخالف مقصد ومراد المنهى.

كما أن عبارة فى حل ارتباط عقد الأجير الخاص توجه "التعسف" إلى إنهاء عقد الأجير الخاص.

ويجدر بنا هنا ذكر مثال يجعل التعريف أكثر وضوحاً.

ذكر الفقهاء"أن من استأجر عيناً ثم أراد سفراً يحول بينه وبين الانتفاع بهذه العين أن له حق فسخ عقد الإجارة، لأن فى ترك السفر مع العزم عليه ضرراً به وفى إبقاء العقد مع سفره ضرر به أيضاً، لما فى ذلك من إلزامه بالأجر من غير استيفاء للمنفعة (٢) ولدفع هذا الضرر عن المستأجر أجاز الشارع له فسخ عقد الإجارة.

وهذا هو قصد الشارع، من إباحة هذا التصرف - الذى هو إنهاء عقد الإجارة - فلو ناقض المستأجر قصد الشارع، واستعمل حقه فى فسخ العقد لا لدفع الضرر عنه ولكن لمجرد قصد الإضرار بالأجير أو المؤجر فإن هذا

---

(١) انظر فى هذا البحث ص ١٠٦ بند ٦٤.

(٢) موسوعة، جمال عبد الناصر فى الفقه الإسلامى، ج٢ ص٣٢٠.

التصرف هو عين الإنهاء التعسفى.

وللأجير فى هذه الحالة اثبات قصد المستأجر من هذا الإنهاء، والمطالبة بالتعويض.

وبهذا الصدد نص «الفقهاء على أن للمستأجر الفسخ إذا أستأجر مايحمله إلى الحج، فبدأ له أن لايحج، وقالوا: إن المؤجر لو قال: إن هذا تعلل، وهو لايريد ترك السفر ولكن يريد فسخ الإجارة قال له الحاكم انتظره فإن خرج فيما استؤجر لأجله أولا فلك الأجر المتفق عليه» (١)

وهكذا يتبين لنا أن مناقضة قصد الشارع فى إنهاء عقد الأجير«تعتبر إنهاء تعسفياً بوجب الشارع فيها تعويض المتضرر عما أصابه من ضرر.

ثانياً: طبيعة الإنهاء التعسفى لعقد الأجير الخاص فى الفقة الإسلامى

ان مفهوم الأنهاء التعسفى فى عقد الأجير الخاص لا يختلف عن مفهوم التعسف فى استعمال الحق، لأن الأنهاء التعسفى تطبيق من تطبيقات النظرية العامة للتعسف فى استعمال الحق (٢)

وإنطلاقاً من هذا الأساس سنركز الحديث فى الجزئية المتعلقة ببيان طبيعة أو تكييف أو الإنهاء التعسفى لعقد الأجير الخاص على طبيعة أو تكييف نظرية التعسف فى استعمال الحق وذلك من خلال أقوال بعض الفقهاء المعاصرين على الوجه الآتى:

دار خلاف بين بعض الفقهاء المعاصرين حول الطبيعة الفقهية للتعسف فى إستعمال الحق على الوجه الإتى:

---

(١) موسوعة جمال عبد الناصر فى الفقة الأسلامى ص٢ ص٣٢٠.

(٢) انظر عبد الحفيظ بلخيضر، الأنهاء التعسفى لعقدا العمل ص١٣، عاطف فخرى ،الدليل الإبجدى مرجع سابق، ص٩٣.

- ذهبت طائفة من الفقهاء إلى القول بأن التعسف في إستعمال الحق، إنما هو من باب التعدى بطريقة التسبب» ومن هؤلاء:

١) د/ محمد أبو زهرة حيث يقول:«وأنه بسبب منع التعسف فى أستعمال الحق، ومنع التعدى على الآحاد، قرر الفقهاء فى هذه الحال أن الفعل يتوارد عليه أمران:

أحدهما: بالإذن وهو ما يقوم على أصل ثبوت الحق.

والثاني: بالمنع وهو ما يفضي إليه استعمال الحق من أذى بغيره .... الخ (١)

ويقول : فإذا تجاوزت الأمر إلى حد الضرر فإنه يكون التعسف ثم إنها تمنع الاستقلال بالتصرف لأن الاستقلال فيه تجاوز للحد المشروع» (٢)

ويقول: «ومن تعدى بالقيام بعمل ليس له فإنه يكون متعسفاً فى استعمال الحق» (٣)

وهكذا يصف فضيلته التعدى تارة بأنه تعسف وطوراً بأنه تجاوز، وأحياناً يصف الفعل غير المشروع أصلاً بأنه تعسف والتعسف إنما يكون فى دائرة عمل مشروع فى الأصل كما هو معلوم (٤)

٢) الشيخ أحمد أبو سنة:حيث يقول:«عرفنا أن أنواع التعسف أربعة وأن الثلاثة الأولى منها مبينة على قاعدة سد الذرائع التى تقول: إن

---

(١) أسبوع الفقة الإسلامى ومهرجان الإمام ابن تيمية بحث الشيخ محمد أبو زهرة في التعسف ص٣٩-٤٠مطبوعات المجلس الأعلى لرعاية الفنون والآداب والعلوم الاجتماعية. مطابع كوستاتسوماس وشركاه١٣٨٢هـ ١٩٦٣م.

(٢) المرجع السابق ص٤٢.

(٣) المرجع السابق ص ٨٦.

(٤) د/ فتحي الدريني نظرية التعسف في استعمال الحق ص ٧١ ومالعدد.

المشـروع إذا أدي إلى محظـور، كـان محظوراً والمباح إذا أدى إلى حـرام كان حـراماً......».

وبناء عليه يكون المتعسف فى استعمال الحق قد تسبب فى أمر محظور متعدياً بطريق التسبب لتقصيرة عند استعمال حقه بقصد الضرر، أو بالسعى فى حصول مفاسد غالبة، أو فى تحقيق أغراض غير مشروعة فيكون مسؤولاً عن هذا التقصير[١]

ونلاحظ بوضـوح تكييف الشـيخ أحـمد أبو سـنة هنا التـعـسف بأنه «**تعد** بطريق التسبب.

- ولكن وجه إلى هذا الرأى عدة انتقادات منها:

١) أن التعدى «مجاوزة الحق» أو القيام بعمل لا يستند إلى جواز شرعى بينما التعسف مجاله العمل المشروع فى ذاته وله سلطة القيام به شرعاً وإنما أتاه العيب إما من القصد المناقض لقصد الشارع أو النتيجة المادية المترتبة على استعمال الحق، بدليل أن المتعسف لو عاود الفعل ذاته غير مشوب بعيب قصد الإضرار، أو لم يلزم عنه نتيجة هى مفسدة راجحة لزال عنه وصف التعسف [٢].

٢) أن التـعدى المقابل لفكرة الخطأ فى القانون المدنى قاصـر عن اسـتيعـاب جميع صور التعسف المعروفة فى الفقه الإسلامى[٣]

---

(١) أسبوع الفقه الإسلامى، الشيخ/ أحمد ابوسنة بحث فى التعسف ص١١٩- مرجع سابق.

(٢) د/ فتحى الدرينى، نظرية التعسف، ص٧٢.

(٣) فتحى الدرينى نظرية التعسف فى استعمال الحق ص٧٣. أيضاً الإنهاء التعسفى د/عبدالحفيظ بلخيضر، ص٥٥.

ومن ذلك إن الإمام الشاطبى قد أورد حالات استثنائية يسأل فيها الشخص دون أن يكون متعدياً [(١)] ، إذ يقول: «إن استعمال الحق الشخصى إذا ترتب عنه ضرر عام فيمنع وذلك لكون المصالح العامة مقدمة على المصالح الخاصة» [(٢)]

فالمعيار الذى أقامه الإمام الشاطبى هنا ليس معياراً ذاتياً يقوم على الإرادة بل هو معيار مادى يقوم على قاعدة سد الذرائع التى ينظر فيها إلى نتائج الفعل ومآله وهذه القاعدة قوامها الموازنة بين النفع والضرر[(٣)]

٦٩) بينما ذهب طائفة أخرى من الفقهاء المعاصرين إلى أن نظرية التعسف فى استعمال الحق فى الفقه الإسلامى مستقلة فى أساسها ومبناها عن قاعدة الفعل الضار"غير المشروع" ومسؤوليته التقصيرية"

وتقوم على أساس (طبيعة الحق وغايته وموقعه من النظام الاجتماعى فى الاسلام).

ولقد ذهب الى هذا الرأى بعض الفقهاء منهم:

١) من يقول: «والواقع أن نظرية التعسف مرتبطة أساساً بطبيعة الحق، وغايته وهى نظرية مستقلة لها معاييرها الخاصة ولا تستند إلى معيار التعدى بطريق التسبب» [(٤)]

٢) كما قال جانب آخر «إن نظرية التعسف في الفقه الإسلامى تنطلق من طبيعة الحق نفسه فى نظر الشريعة الإسلامية وفقهها»، ثم يقول أيضاً

---

(١) عبدالحفيظ بلخيضر الإنهاء التعسفى، ص٥٦.

(٢) الموافقات للشاطبى،ج٢ ص ٣٤٨.

(٣) د/ محمد شوقى السيد التعسف فى استعمال الحق د ص١٠٥، الهيئة المصرية العامة للكتاب.

(٤) د/ فتحى الدرينى نظرية التعسف.، ص٧٧.

"وإنى أرى هذا الرأى أوجه وهو أسد وأصح من ربط قاعدة التعسف بقاعدة المسؤولية التقصيرية» [١]

٣) والبعض الآخر يقول: «وهكذا نجد الشريعة الإسلامية لا تقيم التعسف على أساس الخطأ أو التعدى بطريقة التسبب، وإنما تقيمه على أساس طبيعة الحق وغايته» [٢].

ووجاهة هذ الرأى لديهم:

«كثرة الاستثناءات التي عمد إليها الفقهاء فى تعليل أحكام المنع من التصرف فى الحق أو أحكام التضمين تارة بالاستحسان، وتارة بالمصلحة، وأخرى دفعاً للضرر العام أو تقديماً للمصلحة العامة»[٣].

ولأن الحق فى الشريعة الإسلامية ليس حقا طبيعياً مطلقاً وإنما هو حق مصدره الشريعة الإسلامية منحته للأفراد لتحقيق مصالح العباد فهو وسيلة لتحقيق هذه الغاية ومقيد بها[٤].

وفى هذا الشأن يقول سيف الدين الآمدى «لأن الأحكام إنما شرعت لمقاصد العباد، أما أنها – الأحكام – مشروعة لمقاصد وحكم، فيدل عليه الإجماع والقول، فالمصالح مقيدة فى تشريع الأحكام، ومن ثم ينبغى أن يتجه قصد المكلف إلى قصد الله فى التشريع [٥]، كما ينبغى أيضا النظر فى مآلات الأفعال إلا أن هذه المآلات معتبرة مقصودة شرعاً وهى تقيد استعمال الحق،

---

(١) د/ مصطفى أحمد الزرقاء، صياغة قانونية لنظرية التعسف باستعمال الحق فى قانون إسلامى انظر فى هذا القول.ص٢١-٢٢، دار البشير عمان.

(٢) د/ عبد الحفيظ بلخيضر الإنهاء التعسفى، ص ٥٧.

(٣) د/ فتحى الدرينى نظرية التعسف، ص ٧٧.

(٤) د/ عبد الحفيظ بلخيضر الإنهاء التعسفى، ص ٥٧.

(٥) انظر بنفس المعنى د/ فتحى الدرينى نظرية التعسف، ص ٨٠.

وتجعل شرعيته، هنا بتحقيق الغاية من شرعيته فلا يكون العمل مناقضاً من حيث المآل والثمرة للأصل الذى قامت عليه الشريعة الإسلامية من جلب المصالح ودرء المفاسد" (١).

ولهذا فلما كانت الحقوق وسائل لتحقيق هذه الغايات فالحق فى الشريعة الاسلامية له صفة مزدوجة فردية واجتماعية، ونظرية التعسف وجدت لتحقيق التوازن بين طبيعة الحق المزدوجة (٢)، ومن ثم تكون بعيدة كل البعد فى نطاق المسؤولية التقصيرية، وإنما هى مشكلة سابقة على هذه المسؤولية وينبغى أن تجد حلولها بعيداً عن المسؤولية التقصيرية، وتنفرد بنظرية مستقلة تكون مبدأ عاماً ينطلق من طبيعة الحق ومن نسبتيه وغايته (٣).

والفقه الإسلامى لا يقوم على أساس الفردية المحضة، ولا الجامعية المحضة بل يقوم على التنسيق والتوفيق بين المصلحتين الفردية والجماعية.

وأن الحقوق فى الشريعة وفقهها - وهى وسائل لتحقيق غايات الشرع - يجب أن تفضى إلى تلك الغاية المزدوجة، وإلا وقع التناقض بين الوسيلة والغاية وبذلك يكون للحق وظيفة مزدوجة أيضا فردية وجماعية معا.

وأن الأولى مصونه ومحمية مادامت لا تتعارض مع المصلحة العامة وأنه يجب أن يسلك مسلك التوفيق بينهما ما أمكن، وتقديم المصلحة العامة حسب ما تقضى به مقررات الشرع (٤).

---

(١) الإحكام فى أصول الأحكام لـ "سيف الدين الأمدى" جـ ٣، باب القياس، دار المعارف، القاهرة١٩١٤.

(٢) د/ فتحى الدرينى نظرية التعسف، ص ٨٢.

(٣) د/ عبد الحفيظ بلخيضر الإنهاء التعسفى ص ٥٨.

(٤) د/ مصطفى احمد الزرقاء، صيغه قانونية لنظرية التعسف باستعمال الحق ص ٢١.

المطلب الثانى

معايير الإنهاء التعسفى لعقد العمل

سنوضح فى هذا المطلب معايير الانهاء التعسفى لعقد العمل وتطبيقاته التشريعية والقضائيه، ثم تعقب ذلك بتناول معايير الانهاء التعسفى لعقد الأجير الخاص فى الفقه الاسلامى وذلك فى فرعين على الوجه الاتى:

الفرع الأول

معايير الإنهاء التعسفى لعقد العمل وتطبيقاته التشريعيه والقضائيه.

٧٠) لقد نصت المادة الخامسة من القانون المدنى على معايير التعسف فى أستعمال الحق وهى فى نفس الوقت معايير الانهاء التعسفى لعقد العمل على أعتبار أن الآنهاء التعسفى لعقد العمل ماهو إلا تطبيق من تطبيقات نظرية التعسف فى استعمال الحق بقولها:

«يكون استعمال الحق غير مشروع فى الأحوال الآتيه:

(أ) اذا لم يقصد به سوى الأضرار بالغير.

(ب) اذا كانت المصالح التى يرمى تحقيقها قليلة الأهمية بحيث لاتتناسب البته مع ما يصيب الغير من ضرر بسببها.

(جـ) اذا كانت المصالح التى يرمى إلى تحقيقها غير مشروعه».

والمعايير السابقه لاتخرج عن معايير الفقه الاسلامى لنظريه التعسف فى استعمال الحق، والتى سنوضحها فى الفرع الثانى ولذا سنعرض هنا للتطبيقات التشريعيه والقضائيه للانهاء التعسفى لعقد العمل على الوجه الآتى.

٧١) التطبيقات التشريعيه للانهاء التعسفى لعقد العمل:

لقد اورد القانون المدني والعمل نصوصاً للانهاء التعسفى لعقد العمل غير محدد المدة، وهى كلها أسباب للإنهاء التعسفى راجعة الى صاحب العمل:

٧٢) (أ) نصوص القانون المدنى المتعلق بأسباب الإنهاء التعسفى لعقد العمل.

أورد القانون المدنى المصرى سببين من أسباب الانهاء التعسفى لعقد العمل:

أولهما: "الانهاء بسبب حجوز أو ديون على العامل"

نصت المادة ٢/٦٩٥ من القانون المدنى على أنه « .. ويعتبر الفصل تعسفياً إذا وقع بسبب حجوز أوقعت تحت يد رب العمل، أو وقع هذا الفصل بسبب ديون يكون العامل قد التزم بها للغير» .

ولذا فإنه يعد تسريحاً تعسفياً اذا ما قام رب العمل بتسريح العامل بسبب حجوز على مستحقاته تحت يده أو بسبب الديون التى تتراكم على العامل تجاه الغير. وتعتبر هذه الحاله تطبيقا لانعدام المصلحة (م ٥ مدنى)، حيث لاتتناسب المصلحة التى يستند اليها صاحب العمل فى انهاء العقد مع الضرر الذى يلحق بالعمل بسبب هذا الانهاء لعقد العمل (١).

ثانيهما: «الانهاء بطريق غير مباشر»:

تنص المادة «١/٦٩٦» مدنى مصرى على أنه «يجوز الحكم بالتعويض عن الفصل ولو لم يصدر هذا الفصل من صاحب العمل إذا كان هذا الاخير قد دفع العامل بتصرفاته وعلى الأخص بمعاملته الجائرة أو مخالفته شروط العقد إلى أن يكون هو فى الظاهرالذى أنهى العقد...» (٢).

ومن النص السابق يمكن لنا القول بأن:

- المعاملة الجائرة مثالها: أن يتخذ صاحب العمل حيال العامل تصرفات ماسة بكرامته، مما يجعل العامل يستقيل من منصبه (٣).

---

(١) انظر د/ اسماعيل غانم، مرجع سابق، ص ٣٨٥ بند ٢٠٩ - د/ محمد لبيب شنب مرجع سابق، ص ٥٥٠ بند ٣٧٨.

(٢) د/ فتحى عبد الصبور - الوسيط فى عقد العمل الفردى، ص ٣٥٢، نبذة ٤٨٠، د/ محمد لبيب شنب، مرجع سابق، ص ٥٥١ بند ٣٨.

(٣) القاهرة الابتدائية فى ١٩٥٥/١/٣٠م، مدونه الفكهانى فى ج١ مجلد ٣ ص ٦٣٤ رقم ٥٦٧.

أما مخالفة شروط العقد: فمثل أن يمتنع صاحب العمل عن دفع الأجرة المتفق عليه مما يحمل العامل على الاستقالة.

ويدخل أيضا تحت الإنهاء بطريق غير مباشر «نقل العامل إلى مركز أقل ميزة أو ملائمة» وذلك طبقاً لما نصت عليه المادة «٢/٦٥٦» من القانون المدنى بقولها «ونقل العامل إلى مركز أقل ميزة أو ملائمة من المركز الذى كان يشغله لغير ما ذنب جناه، لا يعد عملاً تعسفياً بطريق غير مباشر إذا ما اقتضته مصلحة العمل، ولكنه يُعد كذلك إذا كان الغرض منه إساءة العامل».

كل تلك الصور السابقه تعتبر التسريح فيها انهاء لعقد العمل انهاءً تعسفيا يستوجب التعويض [١].

٧٣) (ب) «نصوص قانون العمل المتعلقة بأسباب الإنهاء التعسفى»

أورد قانون العمل المصرى سبباً وحيداً من أسباب الإنهاء التعسفى يتعلق برفض صاحب العمل إعادة العامل إلى عمله بعد وقفه احتياطياً.

فنصت المادة «٦٧» من قانون العمل الجديد على أنه «إذا نسب إلى العامل ارتكاب جناية أو جنحة مخلة بالشرف أو الأمانة أو الآداب العامة أو أى جنحة داخل دائرة العمل، جاز لصاحب العمل وقفه احتياطياً وعليه أن يعرض الأمر علي اللجنة المشار إليها فى المادة «٦٢» [٢].خلال ثلاثة أيام من تاريخ

---

(١) د/ حسن كيره، مرجع سابق، ص ٧٠٨ - عدلى خليل، معوض عبد التواب، المرجع فى منازعات العمل والتامينات الاجتماعيه - ص ٤٦ - المكتبه القانونيه - القاهره ط١ عام ١٩٨٠م - نقض مدنى فى ١٩٨٠/٣/١ نقض رقم ٩٤٥ لسنة ٤٤ق ، قضاء النقض للهوارى ، ج ٤ رقم ٧٥ صفحة٨٥.

(٢) نصت المادة (٦٢) عمل أنه «اذا نسب إلى العامل ارتكاب خطأ تأديبى يستوجب معاقبتة بالفصل وجب على صاحب العمل قبل أن يصدر قراره بالفصل أن يتقدم بطلب بذلك إلى لجنه ثلاثية تشكل على النحو التالى:

(أ) مدير مدرية القوى العامله أو من ينيبه رئيساً

(ب) ممثل العمال تختاره النقابه المعينة عضواً .

(جـ) صاحب العمل أو من يمثله عضواً ويتعين على صاحب العمل أن يرفق بالطلب ملف خدمه العامل ومذكره بأسباب طلب الفصل».

الوقف فإذا رأت السلطة المختصة عدم تقديم العامل للمحاكمة، أو قضى ببراءته وجب إعادته إلى عمله، وإلا اعتبر عدم إعادته فصلاً تعسفياً ....».

ولكن بالرغم من هذا، فإن القضاء فرق بين أمرين:

الأول: إذا كان الحكم بالبراءة قائماً على نفى الاتهام بارتكاب الجريمة المنسوبة إلى العامل نفياً قطعياً، فصاحب العمل فى هذه الحالة يجبر على إعادته، وإلا يُعد متعسفاً فى امتناعه هذا.

الثانى: وفيه يكون الحكم ببراءة العامل مستنداً إلى عدم كفايه الادله تجاه العامل لأن عدم إدانة العامل جنائياً لا يعنى أن الإتهام غير صحيح [١]. كأن يكون حكم البراءة مستند الى خطأ فى الاجراءات أو عدم كفاية الأدله دون نفى التهمة كلياً عن العامل[٢].

ففى الحالة الآخير يمكن لصاحب العمل أن يرفض اعادة العامل لعمله وخاصة إذا قامت لديه أسباب جديه توكد الأرتياب فى العامل وعدم الثقه فيه بالرغم من براءته، ويقع عبء اثبات وجود المبرر المشروع على عاتق صاحب العمل [٣].

٧٤)ثانياً:«التطبيقات القضائية»:

يشغل الإنهاء التعسفى حيزاً كبيراً فى مجال التطبيقات القضائية مجسداً بذلك عدداً من أسباب الإنهاء التعسفى الراجعه إلى رب العمل ويمكن إجمال هذه الأسباب وحصرها فى دائرتين:

---

(١) د/ حسن كيرة – أصول قانون العمل، ص ٧٨٨ د/ فتحى عبد الصبور – الوسيط فى عقد العمل الفردى، ص ٣٤٨، نبذة ٤٧٤، د/ عبد الحفيظ بلخيضر – الإنهاء التعسفى لعقد العمل، ص ٣٠٨ – ٣٠٩.

(٢) بور سعيد الابتدائيه فى ١٩٦٢/٦/٢٧ موسوعة الهوارى ج٢ ص ٣٦٨ رقم ٤٣١.

(٣) د/ محمد لبيب شنب، مرجع سابق، ص ٥٥٣/ ٥٥٤ بند ٣٨١.

الأولى: «دائره اقتصادية تتعلق بالمشروع».

الثانية: «دائره تتعلق بالعامل».

وسنلقى الضوء على هاتين الدائرتين على الوجه الآتى:

٧٥) الأولى: « وهى الدائرة الاقتصادية التى تتعلق بالمشروع»

لصاحب العمل الحق فى إعادة تنظيم المشروع درءً للأخطار التى يمكن أن يواجهها المشروع [(١)].

ولتحقيق هذه الغاية قد ينهى عقود بعض العمال، ولا يُعد بذلك متعسفاً ما دام يرمى إلى مصلحة المشروع [(٢)] فقضت محكمه النقض بأن «من سلطه رب العمل - وعلى ما جرى به قضاء محكمه النقض تنظيم منشأته واتخاذ مايراه من الوسائل لاعادة تنظيمها وان أدى به ذلك الى تضيق دائرة نشاطه

---

(١) انظر نقض مصرى رقم ٨٣ لسنه ٢٥ من جلسة ١٩٥٩/١٢/١٧ س١٠ ص ٧٩٨ عصمت الهوارى، ط ١٩٧٦ ص ٢٧٦

- نقض رقم ٢٧٨ لسنه ٣٢ ق جلسة ١٩٦٧/٢/١٥ س ١٨ ع١ ص ٣٥٧ عصمت الهوارى، ط ١٩٧٦ ص٢٨٠

- نقض رقم ٣٦٠ لسنه ٣٢ ق جلسة ١٩٦٧/٢/٢٢ س ١٨ ع١ ص ٤٥٣ عصمت الهوارى ط ٧٦ ص٢٨٣.

- نقض رقم ٧٧٠ لسنه ٤٦ق جلسة ١٩٦٨/٦/١٧ عصمت الهوارى ط٧٩ ص١١٠ الطعن رقم ٣٣٢ سنه ٣٥ ق جلسة ١٩٦٠/٣/٢٤ س١١ ص ٢٣٩ -الطعن رقم ٥٧٧ س ٢٥ ق جلسة ١٩٦٠/١٢/٨ س١١ ص ٦٤٤ - الطعن رقم ٢٥٦٦ س ٥٢ ق جلسة ١٩٨٧/١١/١٦ - الطعن رقم ١٣٣١س ٥١ ق جلسة ١٩٨٨/١٠/٣١م.

- الطعن ١٢٧ سنه، ٣ ق جلسة ٦٦/٤/٦ س ١٧ ج٢ ص ٨٢١ - الطعن رقم ١٤٤ س ٥٢ ق جلسة ١٩٨٨/٤/١٨- الطعن رقم ٣٠٣١ س ٥٧ جلسة ١٩٨٩/١/١ - الطعن ٣٧٤ سنة ٤٩ ق جلسة ١٩٧٩/٢/١٥ س ٣٠ ع٣ ص ٢٨٧ - الطعن رقم ٦٤ سنة ٤٣ ق جلسة ١٩٨١/١٢/١٩ س ٣٢ ق ص ٢٣٢٢ - الطعن رقم ٧٥٧ سنه ٥٤ ق جلسه ١٩٨٩/٦/٢٥.

- نقض رقم ٢٢٨ لسنه ٤٦ق جلسة ١٩٦٨/٦/١٧ عصمت الهوارى ط٧٩ ص١١٠.

- نقض رقم ٥٧٧ لسنه ٤١ق جلسة ١٩٧٧/١٢/١٠ عصمت الهوارى ط٧٩ ص١٠٨.

(٢) د/ حسن كيرة - أصول قانون العمل، ص ٨١١.

أو ضغط مصروفاته متى رأى من ظروف العمل ما يدعو اليه بحيث اذا اقتضى هذا التنظيم اغلاق أحد فروع المنشأة أو احد أقسامها وانهاء عقود بعض عماله كان لهذا الانهاء مايبرره وانتفى عنه وصف التعسف وسلطته فى ذلك تقديريه لا يجوز لقاضى الدعوه أن يحل محله فيها وإنما تقتصر رقابته على التحقق من جدية المبررات التى دعت اليه، وهو غير ملزم بأن يلحق العامل المفصول بعمل آخر» (١).

- فإن كانت المصلحة التى يرمى إليها صاحب الحق قليلة الأهمية، ولا تتناسب مع ما يصيب العامل من ضرر، فإن الإنهاء هنا يكون مشوباً بالتعسف.

ولذا قضت مكمة القاهرة الابتدائية بأن «إنهاء عقد عامل قديم لاستبداله بعامل حديث، يتقاضى أجراً أقل، وتوفير الفرق بين الأجرين يعتبر استعمالاً غير مشروعٍ للحق فى الإنهاء»(٢).

٧٦) **الدائرة الثانية: «وهى الدائرة التى تتعلق بالعامل»**

قد تكون الأسباب التى يقدمها صاحب العمل تتعلق بحالة العامل الصحية أو المهنية أو بسلوكه الخاطئ، وفى هذه الحالة لصاحب العمل فى إنهاء عقد العمل ما دامت هذه الأسباب جدية ومبررة للإنهاء، فإن لم تكن كذلك فإن الإنهاء فى هذه الحالة قد يكون مشوباً بالتعسف.

---

(١) نقض فى الطعن رقم ٣٦٠ سنه ٣٢ ق جلسة ١٩٦٧/٢/٢٢م س ١٨ ع١ ص ٤٥٣.
- نقض فى الطعن رقم ٤١٦ سنه ٣٤ ق جلسة ١٩٧٠/٤/١٥م س ٢١ ع٢ ص ٦٢٠.
(٢) القاهره الابتدائية ١٩٦٠/١٢/١٠، مدونه الفكهانى ج١ مجلد٣ ص ٦٤٧.

-- والأسباب التى قد يتذرع بها صاحب العمل لإنهاء العقد إما أن تكون جسمية أو مهنية أو سلوكية ويمكن أن نشير إلى تلك الأسباب على الوجه الآتى:

١) **«سبب عدم القدرة الجسمية»:** (م ٤/٧١ عمل مصرى)

من الأسباب التى تتعلق بالقدرة الجسمية والتى قد يتذرع بها صاحب العمل لإنهاء العقد، ما قضت به محكمة شؤون العمال بالقاهرة من أن «فصل العامل لمرض به وكان هذا المرض لا يمنعه من تأدية عمله كان هذا الفصل تعسفياً» (١).

٢) **«سبب عدم الكفاءة المهنية»:** قضت محكمه النقض(٢) بأن «من سلطة رب العمل التنظيمية تقدر كفاية العامل ووضعه فى المكان الذى يصلح بما يحقق مصلحة الانتاج بحيث اذا استبان عدم كفايته أعتبر ذلك «مأخذاً مشروعاً» لتعديل شروط عقد العمل أو إنهائه وعلى من يدعى عدم صحة هذا المأخذ والتعسف في إنهاء العقد عبء اثباته. عدم صلاحية العامل للنهوض باعباء وظيفة كمفتش إدارى يعتبر مأخذاً مشروعاً لإنهاء علاقه العمل»

- هذا ويجب أن يكون ادعاء عدم الكفاءة المهنية جدياً، فإن لم يكن كذلك فالإنهاء فى هذه الحالة يعتبر تعسفياً كما لو فصل العامل لمجرد كبر سنه (٣).

---

(١) محكمة شئون العمال القاهره ١٩٥٣/٢/٢٩م رقم ٢٤٣ لسنه ٥٣ – انظر كامل محمد بدوى، قانون عقد العمل الفردى ط ١٩٥٥ ص ٣٢٢.

(٢) الطعن ١٣٩ س ٣٤ ق ١٩٦٨/١٢/٤ س ١٩ ع٣ ص ١٤٧٤ – الطعن رقم ٤٤٤ سنه ٣٥ق جلسة ١٩٧٢/٢/٢ س ٢٣ ع١ ص ١١٢ – مجموعه القواعد القانونيه – رقم ٤٩ ص ١٦٨

(٣) د/ حسين عامر – التعسف فى استعمال الحقوق وإلغاء العقود، ص ٢٩٢.

٣) «سبب السلوك السيئ»: قد يكون لسلوك العامل تأثير على حسن سير العمل، ولصاحب العمل فى هذه الحالة حق إنهاء العقد وقد قضت محكمه النقض [(١)] بأن «صفه سوء السلوك فى ذاتها صفه لصيقة بالشخص فإذا ماشابت العامل خارج الوظيفة فإن ذلك من شأنه أن ينعكس على عمله، ويؤدى إلى الاخلال بكرامته ومقتضياته ويستوى بعد ذلك أن يكون سوء السلوك قد وقع فى مجال العمل أو خارجه طالما أن الخدمه قد انتهت بسببه».

أما إذا لم ين لسلوكة تأثير يذكر على سير العمل كأن يكون الإنهاء التأخر العارض عن موعد الحضور المقرر فى المنشأة، أو يكون بسبب المشادة الكلامية بينه وبين بعض زملائه [(٢)]. فإن هذا الإنهاء يكون عارياً عن المبرر.

ولذا قضت محكمة شؤون العمال بالقاهرة بأن «فصل العامل إذا بنى على مشاغباته مع زملائه [(٢)] فإن هذا السبب لايقع تحت طائلة نص المادة «٤٠» من المرسوم بقانون «٣١٧» لسنة «١٩٥٢م» ويكون الفصل جاء عاطلاً عن المبرر» [(٣)].

---

(١) نقض الطعن رقم ١٤١٣ سنه، ٥ ق جلسة ١٩٨٧/٣/١٥.

(٢) عصمت الهوارى – وفهمى كامل، المرشد فى قانون العمل الموحد، ص ٢٧٠ – د/ محمد شنب مرجع سابق ص ٥٦٤ وما بعدها بند ٢٨٨.

(٣) محكمة شئون عمال القاهرة رقم ٥٥٧٤ سنه ٤٣ – ١٩٥٤/٢/١٤ – كامل محمد بدوى ص ٣٢٣.

الفرع الثانى
معايير الإنهاء التعسفى لعقد الاجير الخاص فى الفقه الاسلامى

٧٧) تبنى أحكام الشريعة الاسلامية فى تطبيقها على «المصلحة» لذا جاءت معايير الفقة الاسلامى أساسها «المصلحة» التى وضعها الشارع تفادياً للغلو والتطرف فى النظر إلى الحق وتصوير طبيعته ومداه وتحريراً للناس من الخضوع للهوى والتحكم بقولة تعالى «ولو اتبع الحق أهواءهم لفسدت السموات والأرض ومن فيهن» (١).

ولذا جاءت الشريعه الإسلامية مبنية على مصالح العباد، وهذه المصالح من وضع الشارع الحكيم، وعلى المجتهد أن يسعى إلى التعرف على كل ما يجلب المصلحة أو يدرأ المفسده على مقتضى روح الشريعة (٢).

ولما كانت المصلحه الجادة المشروعة معياراً تتقيد به الحقوق عند استعمالها فإن معايير الانهاء التعسفى لعقد الأجير الخاص يمكن أن تبدو لنا على الوجه الآتى :

٧٨) أولا: إرادة الاضرار:

إن إرادة الإضرار بالغير ممنوع في الشريعة الاسلامية، وبالتالى يمنع الفعل الذى اتخذو وسيله للتعبير عنه.

ولذا اعتبر تمحض «قصد الإضرار» معياراً من معايير الانهاء التعسفى لعقد الأجير وقد نص بعض الفقهاء على هذا المعيار صراحة كابن رجب الحنبلى فى شرحه لحديث «لاضرار ولاضرار» (٣).

---

(١) سورة المؤمنون – أيه رقم ٧١.

(٢) د/ محمد شوقى السيد التعسف فى استعمال الحق ص ٢٣٦ وما بعدها.

(٣) ابن رجب الحنبلى ، جامع العلوم والحكم ص ٢٦٠ وما بعدها الطبعه الثانيه – دار الفكر ١٣٩٩/ ١٩٥٠ هـ – مطبعة الحلبى .

وكالإمام الشاطبى فى الموافقات:إذا نص على أن «لا إشكال فى منع القصد إلى الإضرار من حيث هو إضرار لثبوت الدليل على أن لا ضرر ولا ضرار فى الإسلام» (١).

ومثال ذلك: قضاء عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – فى النزاع الذى نشأ بين الضحاك ابن خليفة ومحمد بن مسلمة فى قضية الخليج إذا أراد الضحاك أن يمر بأرض محمد بن مسلمة بخليج يسقى به أرضه، فمنعه محمد بن مسلمة فأمره أمير المؤمنين عمر بن الخطاب – رضي الله عنه – أن يتركه يمر فأبى فقال عمر بن الخطاب «والله ليمرن به ولو على بطنك».

«لأن هذا الفعل من محمد بن مسلمه – رضي الله عنه – تعسف فى استعمال الحق، وحكمنا عليه بأن هذا تعسف فى استعمال الحق ناتج عن غياب المصلحة فى المنع.، وقد قال الضحاك، لم تمنعنى وهو لك منفعة تشرب به أولا وأخيرا ولا يضرك» (٢).

وقد مثل بعض الفقهاء أيضاً لهذا السبب بأمثلة منها:

(أ) «لو ادعى الصعاليك على أهل الفضل دعاوى باطلة وليس لهم من قصد إلا التشهير بهم، وإقافهم أمام القضاء إيلاماً وامتهاناً لا تسمع الدعوى ويؤدب المدعى» (٣).

لأن هذا منهم تعسف فى استعمال الحق، والسبب الحامل عليه هو مجرد قصد الإضرار بأهل الفضل، فيمنعون من حقهم – وهو حق التقاضى – لتعسفهم فيه.

---

(١) أبو اسحاق الشاطبى – الموافقات فى أصول الشريعة – ج٢ ص ٤٩٣.

(٢) د/ محمد شوقى السيد – التعسف فى استعمال الحق ص ٢٤٦.

(٣) أبن فرحون – تبصرة الحكام فى أصول الأقضية ومناهج الأحكام ج٢ ص١١٩، المطبعة البهية – القاهرة ١١٣٠٢هـ.

(ب) «صاحب الحائط الذى يستتر ملك جاره به لا يملك هدمه دون عذر قوى أو غرض صحيح، فالحق فى التصرف هنا مقيد بأن لايعود على غيره بالضرر، واستعماله دون غرض مظنه قصد الإضرار فيمنع» (١)

لأنه تعسف فى استعمال حقه والسبب الدافع إليه الإضرار بالجار، ولعدم وجود غرض صحيح أو عذر قوى يبرر هدم الجدار فإنه يمنع من حقه في الهدم لتعسفه فيه.

٧٩) ثانياً: «إرادة تحصيل مصلحة ضئيلة»:

وذلك مقارنة بالضرر الذى يصيب الغير لانعدام التناسب بين مصلحة صاحب الحق وبين الضرر اللاحق بالغير فيمنع صاحب الحق فى هذه الحالة من مزاولة حقه لتعسفه فى استعماله وتستند هذه الصورة إلى إقامة العدل بين الناس، والتوازن بين المصالح المتعارضة.

وعلى ذلك فاستعمال الحق بما يحقق مصلحة تافهة بالنظر إلى الضرر الذى يصيب الغير يعُد إخلالاً بهذا التوازن.

ومن الأمثلة على هذا السبب:

«ماقضى به رسول الله ﷺ – فى قضية سمرة بن جندب حيث كان لسمرة عضد من نخل فى حائط رجل من الأنصار، ومع الرجل أهله، وكان سمرة يدخل إلى نخلة فيتأذى به ويشق عليه فطلب إليه أن يبيعه فأبى فطلب

---

(١) منصور بن إدريس الحنبلى – كشاف القناع عن متن الإقناع – مطبعة أنصار السنة المحمدية سنة ١٣٦٦هـ ج٣/٣٤٢.

إليـه أن يـناقله فأبى فـأتى النبى – ﷺ – فذكـر ذلـك لـه فطلـب إليه النبى – ﷺ – أن يبيعه فأبى فطلب إليه أن يناقله فأبى قال: فهبه له ولك كذا وكذا أمراً رغبة فيه فأبى فقال: «أنت مضار»، وقال النبى – ﷺ – للأنصارى اذهب فأقلع نخله» (١). فهنا أجرى النبى – ﷺ – موازنة بين المنفعة التى تعود على صاحب الشجرة، والضرر الذى يصيب صاحب الأرض فوجد أن مصلحة مالك الشجرة تافهة، فقضى بخلع النخلة منعاً من تعسف صاحب الشجرة (٢)

يقول ابن القيم – تعليقاً على هذا الحديث – «وإن كان على صاحب الشجرة فى ذلك ضرر يسير فضرر صاحب الأرض ببقائها فى بستانه أعظم، فإن الشارع يدفع أعظم الضررين بأيسرهما، فهذا هو الفقه والقياس والمصلحة وإن أباه من أباه» (٣)

وعلى نسق هذا جاء فى المغنى: «وليس للجار التصرف فى ملكه تصرفاً يضر بجاره نحو أن يبنى فيه حماماً بين الدور أو يفتح خبازاً بين العطارين أو يجعله دكان قصارة يهز الحيطان ويخربها أو يحفر بئراً إلى جانب بئر جاره يجتذب ماءها» (٤)

وجاء فى كشاف القناع:«إن المالك يمنع من إحداث مايضر بجاره من حفر كنيف بجانب حائط جاره أو بناء حمام أو نصب تنور يتأذى جاره باستدامه دخانه» (٥)

(١) سنن أبى داود ج٤، ١٨ – كتاب الأقضية ٣١ – باب – أبواب من القضاء ص ٥٠، حديث رقم ٣٦٣٦، دار الحديث للطباعة والنشر – حمص – سورية، الطبعة الأولى ١٣٩٣هـ.

(٢) محمد شوقي السيد – التعسف في استعمال الحق – ص ٢٤٨.

(٣) ابن قيم الجوزية – الطرق الحكمية – ص٣١٠.

(٤) ابن قدامة – المغنى ج٤ ص١٥٨.

(٥) منصور بن ادريس الحنبلى – كشاف القناع عن متن الإقناع – ج٣ ص٣٣٩ – ٣٤٠.

وسبب منع الفقهاء صاحب الحق من استخدام حقه هو تعسفه في استعماله وسبب التعسف هذا هو أن صاحب الحق يقصد مصلحة تافهة بالنسبة للضرر الفاحش الذى يصيب الغير.

ثالثاً: "إرادة تحصيل مصلحة غير مشروعة".

وهذا المعنى يتحقق في استعمال الحق في غير الغرض أو المصلحة التى من أجلها شرع، لأن قصد ذى الحق فى العمل هنا مضاد لقصد الشارع من التشريع ومعاندة قصد الشارع عيناً باطلة، فيكون باطلاً بالضرورة كل مأدى إلى ذلك، ولا خلاف بين العلماء فى هذا لأنه تحيل على الصالح التى بنيت عليها الشريعة وهدم لقواعدها [1] ويدخل تحت هذه الجزئية - بطريق الأولى - كون المصلحة المنشودة معارضة بنص فى الكتاب أو فى السنة أو بالاجماع [2].

لذا فاستعمال الإنسان لحقه لغرض تحقيق مصلحة لم يشرع لها، يعُتبر تعسف فى استعمال الحق، وغش نحو الشريعة، فتصرفه إذاً باطل لوجهين -

"**الأول:** إن الأمر المحتال عليه أبطل ما فيه من حكمة الشارع».

الثانى: «أن الأمر المحتال به لم يكن له حقيقة ولا كان مقصوداً».

بحيث يكون محصلاً لحكمة الشارع ومقصودة فيه فصار مفسداً بسعية فى حصول المحتال عليه اذا كان حقيقته المحرم ومعناه موجوداً فيه، وإن خالفه فى الصورة » [3].

---

(١) د/ محمد الدرينى - نظرية التعسف في استعمال الحق - ص ٢٥٢.

(٢) د/ محمد شوقي السيد - التعسف في استعمال الحق - ص ٢٥٠.

(٣) ابن تيميه، الفتاوى ج٣ ص ١٣٤ مطبعة كردستان العلمية - القاهره ١٣٢٨هـ.

الباب الثانى

الانهاء المشروع بإرادة العامل

٨١) سنتناول فى هذا الباب بالشرح والتحليل، الانهاء المشروع بارادة العامل لأسباب منسوبه إلى رب العمل، والانهاء بسبب الأستقاله، وذلك فى فصلين على الوجه الاتى:

الفصل الأول

الانهاءالمشروع بإرادة العامل

لأسباب منسوبة الى رب العمل

تمهيد

٨٢) تناولنا فى الباب السابق، الحالات التى تجيز لصاحب العمل فسخ العقد دون التقيد بفتره الانذار مع حفظ حق العامل في مكافأة نهاية الخدمه وهذا ما نص عليه قانون العمل فى مادته رقم (٦١ عمل مصري)، وسنتناول في هذا الفصل حق العامل في الانهاء المشروع لعقد العمل دون سابق انذار، ودون أن يخل ذلك بحقه في مكافأة نهاية الخدمه أو ما يستحقه من تعويضات بسبب الأضرار التى قد تلحق به من جراء هذا الانهاء، ولقد نص على تلك الحالات قانون العمل السابق رقم ٩١ لسنه ١٩٥٩م فى مادته رقم ٧٧ فيه حيث رتب على فسخ العقد من قبل العامل نفس الأحكام التى تطبق لو كان الفسخ صادراً من صاحب العمل ذاته اذ نص على ذلك بقوله في المادة (٧٧) من قانون العمل السابق على أنه "يجوز للعامل أن يترك العمل قبل نهاية العقد أو بدون سبق إعلان فى الحالات الآتيه:

١) اذا كان صاحب العمل أو من يمثله قد أدخل عليه الغش وقت التعاقد فيما يتعلق لشروط العمل.

٢) اذا لم يقم صاحب العمل إزاء العامل بالتزاماته طبقا لأحكام هذا القانون.

٣) إذا ارتكب صاحب العمل أو من ينوب عنه أمراً مخلا بالآداب نحو العامل أو أحد أفراد عائلته.

٤) إذا وقع من صاحب العمل أو من ينوب عنه إعتداء على العامل.

٥) اذا كان هناك خطر جسيم يهدد سلامة العامل أو صحته بشرط أن يكون صاحب العمل قد علم بوجود ذلك الخطر ولم يقم بتنفيذ التدابير المقرره أو التى تفرضها الجهة المختصة في الموعد المحدد له. كما نص فى المادة ٧٨ من قانون العمل السابق المذكور أنه «اذا ترك العامل العمل لأحد الأسباب الوارده في الماده السابقة الزم صاحب العمل بأن يؤدى له مكافأة عن مدة خدمته على الوجه المبين بالماده (٧٣) وذلك دون اخلال بالتعويض الذى قد تحكم به المحكمة»

ولكن نص المادتين السابقتين ليس لهما مقابل في قانون العمل الموحد الحالى رقم ١٣٧ لسنه ١٩٨١م وحسناً فعل المشرع لأن الحالات التى ذكرتها المادة ٧٦ من قانون العمل السابق ٩١ لسنه ١٩٥٩ قد عالجها القانون المدنى في نصوصه وكذا نصوص قانون العمل الحالى والمتعلقه بالتزامات صاحب العمل والتى يترتب على الاخلال بها من قبل صاحب العمل حق العامل فى فسخ العقد وانهائه، وانهائه للعقد هنا يكون انهاءاً مشروعاً وبالتالى يستحق كل حقوقه المتعلقه بالعقد فنجد مثلا أن القانون المدنى فى مادته ٦٩٢ منه، وقانون العمل فى مادته ١/٣٦ قد نص على حق العامل في الأجر، المادة (١٤٨ مدنى) بضرورة تنفيذ العقد بحسن نية وكذلك نص فى قانون العمل فى المواد ١١٥، ١١٦، ١٣٠ عمل نصت على أحكام السلامة للعامل... الخ.

- هذا وسنتناول فى هذا الفصل الحالات التي يمكن للعامل بمقتضاها إنهاء العقد انهاء مشروعاً والتى يمكن ارجاعها إلى الخطأ السلوكى لصاحب العمل، والى الخطأ الادارى لصاحب العمل والى الاخلال بالالتزامات.

٨٣) ولكن قبل أن نبدأ في تناول هذه الحالات تفصيلا نشير الى أن غالبه الفقهاء [١] قد اشاروا إلى ما جاء في المادة ١/٧٧ من قانون العمل السابق رقم ٩١ لسنه ١٩٥٩ والمذكوره عاليه وهى حاله ماذا كان صاحب العمل أو من يمثله قد أدخل عليه الغش وقت التعاقد فيما يتعلق بشروط العمل".

بأن هذه الحالة تعتبر تطبيقاً للقواعد العامة القانونية المتعلقه بالتدليس والتى تمكن العامل من ابطال العقد بناءاً على أن عقد العمل – فى هذه الحالة – يعتبر قابلا للابطال، لعدم توافر أحد الشروط الموضوعية لصحة العقد، واستناداً كذلك على قاعدة "الغش يبطل التصرفات" وهذه الحالة تقابل الحالة الواردة في المادة ١/٦١ عمل والتى تنص على أنه "اذا انتحل العامل شخصية غير صحيحة أو قدم شهادة أو توصيات مزوره» والتى تجيز لصاحب العمل فسخ العقد دون إخطار اذا ثبت التجاء العامل للتزوير في الحصول على العمل، كأن ينتحل فيهما العامل شخصية غير صحيحه أو قدم شهادة أو توصيات مزوره عند تعاقده، ولأن العامل قد ارتكب التزوير والغش والتدليس ليحصل على الوظيفة لدى صاحب العمل فصدور قرار تعينه في هذه الحالة يكون معيباً، وبناء عليه يجوز لصاحب العمل عند اكتشافه حقيقة الأمر أن يتمسك بحقه فى ابطال العقد لأنتفاء أحد الشروط الموضوعية الواجب توافرها لصحة العقد، لأن القاعدة "الغش يبطل التصرفات" تؤيد ذلك.

ويمكن القول أن الهدف الذى توخاه المشرع من ايراد هذه الحاله ضمن حالات الفسخ في المادة ٧٧ عمل سابق هو مصلحة العامل، حيث أن ذلك يغنيه عن عنت الحصول على حكم قضائى بابطال العقد، اضافة الى أن التدليس قد لايرد علي بيان جوهرى، مما قد يمتنع معه الحكم بالابطال [٢].

---

(١) انظر فى عرض ذلك د/ حسن كيره، أصول قانون العمل "عقد العمل" ص ٧١٦- وانظر د/ عاطف فخرى، الدليل الابجدى، مرجع سابق، ص ٢٣٧.

(٢) د/ حسن كيره، أصول قانون العمل (عقد العمل) ص ٧١٧/٧١٦.

المبحث الأول

الإنهاء المشروع بإراده العامل للخطأ السلوكى من رب العمل

٨٤) أجاز المشرع للعامل وفقا للقواعد العامه فى القانون المدنى ونصوص قانون العمل ترك العمل قبل حلول أجل العقد إذا حددت مدته وبدون انذار إذا كان غير محدد المدة، مع عدم الاخلال بحقه في مكافأة مدة الخدمه، ودون أن يلزم بتعويض في حالة الحاق ضرر بصاحب العمل بسبب انهاء العقد، وذلك في حالة توافر احدى هاتين الحالتين الآتيتين:

٨٥) الحالة الاولى:اعتداء صاحب العمل أو من يمثله على العامل أو أحد أفراد اسرته:

إذا كان لصاحب العمل أو من يمثله قانونا حق ممارسة السلطة التأديبية على العاملين بناء على صريح نص المادة (٦٠/٤ عمل مصرى) (١)، فإن تجاوز حدود هذه السلطة المخولة له يمثل ذلك اعتداءاً على العامل يجيز له ترك العمل مع احتفاظه بحقه فى مكافأة نهاية الخدمه. وقد أكدت هذا المعنى المادة ٧٧/٤ من قانون العمل السابق رقم ٩١ لسنه ١٩٥٩ بقولها" يجوز للعامل أن يترك العمل قبل نهاية العقد أو بدون سبق اعلان فى الحالات الآتيه: ... ٤- اذا وقع من صاحب العمل أو من ينوب عنه اعتداء على العامل.

---

(١) نصت المادة ٦٠ عمل مصرى على أنه "يحظر على صاحب العمل أن يوقع على العامل عن المخالفة الواحدة غرامة تزيد قيمتها على أجر خمسة أيام أو أن يوقفه تأديبياً عن العمل عن المخالفة الواحدة مدة تزيد على خمسة أيام متصلة على الا يقتطع من أجره وفاء للغرامات التى يوقعها اكثر من أجر خمسة أيام فى الشهر الواحد أو أن يوقفه مدة تزيد على خمسة أيام فى الشهر الواحد.

ولا يجوز توقيع عقوبة تأديبية بعد تاريخ ثبوت المخالفة باكثر من ثلاثين يوماً بالنسبة إلى العامل الذين يتقاضون أجورهم شهرياً وبأكثر من خمسة عشر يوماً بالنسبة إلى العمال الآخرين.

ولا يجوز توقيع عقوبة تأديبية عن فعل لم يرد للائحة تنظيم العمل والجزاءات ويصدر قرار من وزير الدولة للقوى العاملة والتدريب ببيان العقوبات التأديبية وقواعد واجراءات التأديب".

ولم يرد نص مماثل في قانون العمل الحالي رقم ١٣٧ لسنه ١٩٧١م، ولذا نجد أن هذه الحالة تخضع للقواعد القانونيه العامه "١٦٣ مدنى مصرى" كل خطأ سبب ضرراً للغير يلزم من ارتكبه بالتعويض، ١/١٦٤» يكون الشخص مسئولاً عن أعماله غير المشروعه متى صدرت منه وهو مميز". وعليه فيكون رب العمل مسئولاً تجاه العامل عن خطئه الشخصي تجاهة بالاعتداء عليه أو على أسرته. كما يكون أيضا مسئولا عن خطأ تابعيه المتمثل فى اعتداء من يمثله على العامل أو على أسرته وتكون مسئولية رب العمل هنا تجاه العامل مبنيه علي أساس المسئولية التقصيرية أى مسئولية المتبوع عن خطأ تابعه (١).وتكمن حق العامل فى انهاء العقد انهاءاً مشروعاً في حالة الاعتداء عليه وعلى اسرته من قبل صاحب العمل أو من يمثله فى كون أن قانون العمل الحالى اعترف بهذا الحق لرب العمل فى الماده (٩/٦١ عمل مصرى) وأتاح له انهاء العقد لاعتداء العامل عليه أو على المدير المسئول واعتبر ذلك إنهاء مشروعاً.

ولما كان قانون العمل قد وضع أساساً لحماية العامل تجاه رب العمل على أعتبار أنه الطرف الضعيف فى العلاقه التعاقديه، فنرى أنه هذا الحق أيضا يجب أن يكون للعامل من باب أولى فى مواجهة رب العمل وبشروط أخف أيضا حيث نرى مع نص المادة (٤/٧٧ عمل سابق) أنه لايشترط جسامة فعل الاعتداء من جانب رب العمل أسوه بما هو مشروط فى المادة (٩/٦١ من قانون العمل المصرى الحالى) والتى اشترط جسامة فعل الاعتداء الصادر من العامل تجاه رب العمل.

ولذا نرى حسناً فعل المشرع السابق عندما لم يقيد الاعتداء لصورة معينه بذاتها وإن كان عدم التقيد قد دفع بعض الفقهاء إلى التوسع فى بيان

---

(١) انظر فى هذا بحثنا في "مسئولية المتبوع عن انحراف التابع في القانون المدنى دراسة مقارنه فى الفقه الاسلامي" طبعة ١٩٩٠م – دار النهضة العربيه

المقصود من الاعتداء، حيث اعتبر أحدهم من قبيل الاعتداء كل قول أو فعل يمس كرامة العامل أو دينه أو شرفه [١].

- واذا كان المشرع يشترط فى حالة الاعتداء الصادر من العامل على صاحب العمل أن يقع أثناء العمل أو بسببه، فإننا لانرى ذلك فى حالة كون الاعتداء صادر من صاحب العمل أو من يمثله.

- ويمكننا استخلاص الشروط المطلوبه لاعتبار الاعتداء سبباً يبرر للعامل الاستقلال فى فسخ العقد، والتى يمكن اجمالها فيما يلى:

١) أن يقع الاعتداء من صاحب العمل أو من يمثله قانوناً، كالرئيس المباشر أو المدير المسئول.

٢) أن يقع الاعتداء على العامل أو أحد افراد اسرته، وقد أختلف الفقهاء فى تحديد المقصود من افراد الاسرة، فقد ذهب البعض إلى أن المقصود بالأسرة هم الأقارب جميعاً [٢] فى حين يرى البعض أن الأسرة هم من جاء على خط النسب صعوداً أو نزولا ومن يعيلهم شرعاً وهو الرأى الذى نؤيده قياساً علي اسرة صاحب العمل حيث تنص المادة ٣/حـ من قانون العمل على أن "لا تسرى أحكام هذا القانون على (حـ)" افراد أسرة صاحب العمل وهم الزوج أو الزوجه وأصوله وفروعه الذين يعولهم فعلا".

٣) خروج فعل الاعتداء عن حالة الدفاع الشرعى لصاحب العمل أو من يمثله قانوناً اذ يؤدى ثبوت حالة الدفاع الشرعى لدى صاحب العمل عند القيام بالاعتداء علي العامل إلى عدم امكانية استفادة العامل من حكم هذه الحاله.

---

(١) انظر د/ نزار الكيالى ، مرجع سابق ص ٣٥٠.

(٢) د/ اكثم الخولى، دروس فى قانون العمل السعودى، ص ٧٤/٧٣ - معهد الادارة، الرياض. ١٣٩٣ هـ.

٨٦) **موقف الفقه الاسلامى:** سبق أن وضحنا[١] موقف الفقه الاسلامى من حاله اعتداء العامل على صاحب العمل.

ورأينا أن جمهور الفقهاء ذهب إلى ربط الفسخ هنا بانتقاض المنفعه من عدمه حيث يحق للعامل هنا قياساً علي حق صاحب العمل بأن يفسخ العقد اذا لحق العامل من ذلك الاعتداء عليه ضرراً، أما اذا لم يكن هناك ضرر ولا تأثير على المنفعه فلا يفسخ العقد.

٨٧) **الحالة الثانيه:** الاكراه على الاستقالة [٢] (أو الفصل غير المباشر).

لم يرد ذكر لهذه الحالة فى قانون العمل الحالى بل ترك هذه الحاله لقواعد القانون المدنى بأعتبارها القواعد العامه لقانون العمل حيث نصت المادة ٦٩٦/ مدنى مصرى على تلك الحاله بقولها".

١- يجوز الحكم بالتعويض عن الفصل ولو لم يصدر هذا الفصل من رب العمل، إذا كان هذا الأخير قد دفع العامل بتصرفاته، وعلى الأخص بمعاملته الجائره أو مخالفته شروط العقد، إلى أن يكون هو فى الظاهر الذى أنهى العقد.

٢ - ونقل العامل الى مركز أقل ميزة من المركز الذى كان يشغله لغير ماذنب جناه، لايعد عملا تعسفياً بطريق غير مباشر اذا ما اقتضته مصلحة العمل، ولكنه يعد كذلك اذا كان الغرض منه اساءة العامل»

---

(١) انظر في هذا البحث ص ٦٢ بند٣٢.

(٢) تنص المادة ٧١/ ثالثا عمل على أن "تنقض علاقة العمل لأحد الأسباب الاتيه:

«.. ثالثا: استقالة العامل، ويعتبر في حكم الاستقالة انقطاع العامل عن عمله اكثر من عشرة أيام متصله أو عشرين يوماً متقطعة خلال السنة الواحدة دون عذر مقبول، بشرط أن يتم انذار العامل بعد انقطاعه خمسة أيام فى الحالة الأولى وغيابه عشرة أيام فى الحالة الثانيه ويتعين في هذه الحالة عرض أمر العامل على اللجنه المشار اليها فى المادة ٦٢"

والنص السابق اعتبر استقالة العامل بمثابة الفسخ غير المشروع الصادر من صاحب العمل، اذا كان السبب فى اقدام العامل على انهاء العقد، يرجع الى تصرفات صاحب العمل اللانسانية وبخاصة المعاملة الجائرة للعامل ومخالفة الشروط المنصوص عليها فى عقد العمل المبرم بينهما.

فاذا توافر هذه الحاله جاز للعامل انهاء العقد دون سابق انذار مع إحتفاظه بحقه فى الحصول على مكافأة نهاية الخدمه، ودون أن يلزم بأى تعويض حيث نجد أن كثيراً ما يلجأ أصحاب الاعمال إلى الضغط على العمال ومعاملتهم المعاملة الجائرة، وذلك سعياً وراء انهاء العقد، في صورة استقالة مقدمه من العامل في حين أن حقيقته ليست إلا تسريحاً للعامل بسبب غير مشروع أخذ صورة الاستقالة.

٨٨) ومن بين الحالات التى تجعل سلوك صاحب العمل تعسفاً أى سبباً فى انهاء العقد من طرف العامل تلك الحالات الآتية:

(أ) المعاملة الجائرة:

وقد يلجأ صاحب العمل في ذلك الي وسائل عدة منها توجيه اللوم الي العامل أمام مرؤسية بقصد الضغط عليه ودفعه إلى ترك العمل، ومن ثم يصبح رب العمل معفياً من الالتزامات المتعلقه بإنهاء العقد من طرفه، ولكن المشرع قطن الى تلك الحيله وعامل صاحب العمل بنقيض مقصوده واعتد بالوضع الحقيقى دون الظاهرى - واعتبر هذا الانهاء في حكم الانهاء التعسفي من صاحب العمل بالرغم من صدوره من العامل وبالتالى يستوجب تعويض العامل عنه (م ٦٩٦/ ١ مدنى مصرى) (١).

(١) د/ حسن كيره، المرجع السابق، ص ٧٠٨.- د/ سعد عبد السلام حبيب، عقد العمل فى القانون الموحد ص ٤٧٧ - مكتبة النهضه ١٩٥٩م.

(ب) مخالفة صاحب العمل شروط العقد.

من خصائص عقد العمل أنه عقد ملزم للجانبين، بمعنى أنه لا يحق لأى طرف أن ينفرد بتعديل شروطه بارادته المنفرده إلا بموافقه الطرف الآخر إلا فى حالتين استثنائيتين خاصتين بعقد العمل **الاولى**: حالة الضرورة أو القوة القاهرة (م ١/٥٧ عمل مصرى)، **والثانية**: حالة عدم الأختلاف الجوهرى في العمل (م ٢/٥٧ عمل مصرى). فإذا انفرد صاحب العمل فى غيرهما إلى مخالفة شروط العقد كقيامة بتخفيض راتب العامل عن الراتب المتفق عليه فى العقد مثلا مما يدفع العامل إلى الاستقاله، فإن الانهاء هنا ينسب الى صاحب العمل ويعتبر انهاءاً تعسفياً يستوجب التعويض [١].

(جـ) نقل العامل إلى مركز أقل ميزه أو ملائمة:

نصت علي هذه الحالة المادة ٢/٦٩٦ مدنى مصرى والسابق الاشاره اليها حيث يعالج هذا النص الحاله التى يعامل فيها رب العمل العامل معاملة جائره بهدف ارغامه أى دفعة إلى الاستقاله مثل تكليف العامل بالعمل تحت أمره مرؤسيى له، حيث اعتبر المشرع مثل هذا الانهاء انهاء تعسفيا بطريق غير مباشر من صاحب العمل يستوجب ايضا التعويض، فإذا كان من حق صاحب العمل أن يعيد تنظيم العمل فى منشأته كمبدأ عام الا أن ذلك مقيد بمصلحة العمل وانعدام قصد الاساءه إلى العامل [٢] أما اذا انتقت مصلحة العمل وكان

---

(١) د/ اكثم الخولى، مرجع سابق، ص ١٧٦ – د/ نزار الكيالى، مرجع سابق، الوسيط، ص ٣٥٤

(٢) الطعن رقم ٢٩ سنه ٣٢ ق جلسة ١٩٦٦/٢/٢٣ س ١٧ ع١ ص ٤٠١ – الطعن رقم ٢٦٤ سنه ٣٣ ق جلسة ٢٤/ ١/ ١٩٦٧ س ١٨ ع١ ص ١٩٨ الطعن رقم ١٤٤ سنه ٥٣ ق جلسة ١٩٨٨/٤/١٨– الطعن رقم ٣٠٣١ سنه ٥٧ ق جلسة ١٩٨٩/١/١" وقضت محكمه النقض رقم ٦٤ لسنة ٤٣ ق ١٩٨١/١٢/١٩ س ٣٢ ص ٢٣٣٢" من حق رب العمل بإرادته المنفردة أن يعيد تنظيم منشأته من الناحيتين الادارية والماليه طبقاً لما يراه من قواعد تضمن حسن سير العمل وسلامته وانتظامه واستمراره دون تعسف بالعمال أو مساس بحقوقهم المكتسبه قبل إعادة التنظيم". الطعن رقم ٧٥٧ سنه ٥٤ ق جلسة ١٩٨٩/٦/٢٥م.

القصد هو الاساءة الى العامل كنا أمام حالة انهاء تعسفى بطريق غير مباشر منسوبه إلى صاحب العمل.

٨٩) الحالة الثالثة: ارتكاب فعل مخل بالاخلاق أو الآداب نحو العامل أو أحد أفراد اسرته.

هذه الحالة اشترطها المشرع فى المادة ٦١ عمل بالنسبه لحق رب العمل فى فصل العامل اذا ما ارتكب تجاهه فعلا مخلا بالأخلاق أو الآداب، وأرى من منطلق العلاقه المتوازنه فى عقد العمل بين العامل ورب العمل أن يكون للعامل هذا الحق أيضا بالتبادل بالرغم من عدم ورود هذه الحاله فى قانون العمل بالنسبه للعامل. اذ يحق للعامل وفقاً للقواعد العامه أن يفسخ العقد فسخاً مشروعاً يستوجب التعويض وحفظ حقه فى مكافأه الخدمه إذا ما قام رب العمل أو من له صفة النيابه عنه بارتكاب فعلا مخلا بالاخلاق أو الأداب نحو العامل أو أحد أفراد اسرته بالمعنى الضيق اذ نرى أن المقصود بالأسرة هنا أصوله وفروعة مباشرة أى القرابة المباشرة فقط ولا نرى لامكانيه تطبيق حكم هذه المادة أن يكون الفعل جريمه جنائيه (١)

المبحث الثانى

الإنهاء المشروع بإراده العامل للخطأ الإدارى من صاحب العمل

٩٠) أجاز المشرع للعامل ترك العمل قبل نهاية العقد فى العقد المحدد المدة، وبدون سابق انذار فى العقد غير المحدد المدة، مع عدم الأخلال بحقه فى مكافأة مدة الخدمه وفى التعويض عما لحقه من أضرار وذلك

(١) د/ اسماعيل غانم، قانون العمل ص ٤٣٧.

في حالتين وهما:

الأولى: تكليف العامل بالقيام بعمل يختلف اختلافاً جوهريا عن طبيعة العمل.

الثاني: نقل العامل من مكان عمله الأصلي إلى مكان آخر، بما يلحق الضرر الجسيم بالعامل.

وسنوضح هاتين الحالتين بالشرح والتحليل على الوجه الآتي:

٩١) الحالة الأولى: تكليف العامل بعمل يختلف اختلافاً جوهرياً عن العمل المتفق عليه:

نصت المادة ٥٤ عمل على أنه "لايجوز لصاحب العمل أن يخرج على القيود المشروطه في الاتفاق أو أن يكلف العامل بعمل غير متفق عليه إلا اذا دعت الضرورة إلى ذلك منعاً لوقوع حادث أو لاصلاح ما نشأ عنه أو في حالة القوه القاهرة على أن يكون ذلك بصفة مؤقته، وله أن يكلف العامل بعمل غير متفق عليه اذا كان لايختلف عنه اختلافاً جوهرياً، بشرط عدم المساس بحقوقه المادية».

فالمشرع قد فرق في موضوع تغيير طبيعة عمل العامل بين التغييرات الجوهرية والتغييرات غير الجوهرية، حيث لم يقيد صاحب العمل في حالة التغيير غير الجوهري الا بمراعاة عدم كون العمل الجديد أقل درجة من العمل الأصلي ولو لم يختلف الأجر [1] فلا يجوز مثلا تكليف ربان الطائره بعمل الطيار المساعد أو تكليف رئيس القسم بعمل أحد الموظفين، لأن في ذلك التكليف تقليل من شأن العامل، ولو لم تتغير طبيعة العمل تغييراً جوهريا، أو يؤدي إلى تقليل الأجر وقد أيدت ذلك أحكام المحاكم حيث قضت محكمة القاهره الجزئيه «بأن

---

(١) انظر د/ اسماعيل غانم، مرجع سابق، ص ٣٤٥، د/ محمد لبيب شنب، مرجع سابق، بند ١٣٤.

تكليف رئيس العمال بأداء عمل عامل لا يجوز لأختلاف عمل كل منهما أختلافاً جوهرياً[(١)]»

ولقد منح المشرع صاحب العمل حق التغيير غير الجوهرى فى طبيعة عمل العامل سعياً وراء تحقيق نوع من المرونه بما يحقق مصلحة العمل، وتقدير ما إذا كان العمل الجديد يختلف اختلافاً جوهرياًعن العمل المتفق عليه أو لا يختلف عنه انما هو مسألة موضوعية يستهدى فيها القضاء بنوع العمل وخبرة العامل ومركزه بين العمال [(٢)].

- هذا بشأن التغيير غير الجوهرى، أما اذا كان التغيير فى طبيعة العمل يختلف بشكل جوهرى عن العمل الأصلى للعامل، فالعامل فى هذه الحالة أن يمتنع عن تنفيذ أوامر صاحب العمل وله أن يقوم بفسخ العقد وانهائه إنهاءاً مشروعاً بدون إنذار مع حفظ حقه فى مكافأة نهاية الخدمه.

---

(١) القاهره الجزئيه فى ١٩٦٣/٣/٢١، موسوعة الهوارى ج٢ ص ٣٠٧ رقم ٣٥١ كما حكم «بأن صناعة القمصان لا تختلف عن صناعة البيجامات اختلافاً جوهرياً » - القاهرة الجزئية فى ١٩٥٥/١١/١ مدونه الفكهانى ج ٢/١ ص ١١٠.

وقضت محكمة النقض بأن "من سلطه رب العمل - وعلى ما جرى به قضاء محكمه النقض - تقدير كفاية العامل ووضعه فى المكان الذى يصلح له بما يحقق مصلحه الانتاج، ومن سلطته كذلك طبقاً للمادة ١٩ من المرسوم بقانون رقم ٣١٧ لسنه ١٩٥٢ وللفقره الثانيه فى المادة ٦٩٦ من القانون المدنى - أن يكلف العامل عمل آخر - غير المتفق عليه - لا يختلف عنه اختلافاً جوهريا، وأن ينقلة الى مركز أقل ميزه أو ملاءمة من المركز الذى كان يشغله متى اقتضت مصلحة العمل ذلك بحيث اذا رفض العامل النقل ومع صاحب العمل أن ينهى علاقة العمل" الطعن رقم ٢٩ سنه ٣٢ق جلسة ١٩٦٦/٢/٢٣ س١٧ ع١ ص٤٠١ - الطعن رقم ٢٦٤ سنه ٣٣ ق جلسة ١٩٦٧/١/٢٤ س١٨ ع١ ص١٩٨- الطعن رقم ١٤٤ سنه ٥٢ ق جلسة ١٩٨٨/٤/١٨ - الطعن رقم ٣٠٣١ سنه ٥٧ ق جلسة ١٩٨٩/١/١م.

(٢) د/ اسماعيل غانم، مرجع سابق، ص ٣٤٥ - د/ عبد الناصر العطار، مرجع سابق ص ٢٠٦.

- ولكن استثناءاً من هذا الأصل فلصاحب العمل إجبار العامل على هذا التكليف الذى يقتضى تغييراً جوهرياً فى طبيعه العامل فى الحالات الأتية:

(أ) حالة الضرورة إلى احداث مثل هذا التغيير الجوهرى، ولا تتوافر الضروره.الا فى حالة القوه القاهرة الى تقتضى أن يكون هناك ظروف استثنائيه غير متوقعه ولا سبيل الى دفعها ببذل جهد معقول. ويقع على صاحب العمل عبء اثبات حالة الضرورة (١).

(ب) أن تقتضى طبيعة العمل اجراء التغيير، مما يعنى استبعاد التغيير الراجع إلى مجرد رغبة صاحب العمل فى النكاية بالعامل مثلا.

(جـ) أن يكون هذا التغيير مؤقتاً، بمعنى أن يكون ملازماً لحالة الضرورة يبقى ببقائها ويزول بزوالها بمعنى أن الضروره تقدر بقدرها" (٢).

---

(١) د/ صلاح الدين النحاس، مرجع سابق، ص ١٩٨ - ٢٠٠ - د/ سعد عبد السلام حبيب، المرجع السابق ص ٤٢١.

(٢) قضت محكمه النقض فى الطعن رقم ٩٤٥ بتاريخ ١/٣/١٩٨٠ لسنه ٤٤ ق بأنه "لما كان البين من الأوراق أن للطاعن عمل ابتداءاً لدى المؤسسة المطعون ضدها كمراسل صحفى لها بموسكو وبيروت ثم نقل إلى ادارة الاعلانات بها اعتباراً من أول ديسمبر سنه ١٩٦٢م وكانت شهادة نقابه الصحفيين التى قدمها إلى المحكمه الاستئنافيه والتى جاء بها أن عمل مندوب الاعلانات ليس من الأعمال الصحفيه تنبئ على أن عمل الطاعن بتلك الادارة يختلف اختلافاً جوهرياً عن عمله كمراسل صحفى خارجى، ولما كان الحكم المطعون فيه قد أيد الحكم الابتدائى لأسبابه التى انتهى فيها إلى أن نقل الطاعن بمنأى عن الإساءة لأنه نقل من موسكو لعدم تجديد اقامته بها، ومن بيروت لاغلاق مكتب المطعون ضدها فيها، وأن وظيفته المنقول إليها لا تغاير فى طبيعتها وظيفته الأولى، ولم يلحقه الضرر المادى أو الأدبى من هذا النقل لعدم تغير أجره، وذلك لغير أن يستظهر فى مدوناته دلالة شهادة نقابة الصحفيين المشار اليها حالة أن الطاعن لم يرفع دعواه بالمنازعه فى النقل من موسكو وبيروت بمجرده، وإنما نازع بموجبها فى نقله إلى عمل بادارة الاعلانات يختلف اختلافاً جوهرياً عن عمل المراسل الصحفى الخارجى المتفق عليه أصلا، فإن الحكم المطعون فيه يكون مشوباً بالقصور فى التسبيب بما يوجب نقضه لهذين السببين بغير حاجة لبحث باقى أسباب الطعن".

- موسوعة الهوارى فى قضاء النقض فى منازعات العمل والتأمينات الاجتماعيه ج٤ ص ٨٥.

- وقد اشار اليه د/ عبد الناصر العطار فى مرجعه السابق ص ٢٠٦ هامش رقم (٤) .

(د) أن لا يؤدى تغيير طبيعة عمل العامل إلى تنزيل مرتبته أو الانقاص من راتبه.

٩٢) **موقف الفقه الاسلامي: جاء في المدونه:** "أن الأجير الخاص لا يلتزم بطاعه صاحب العمل اذا كلفه بأداء عمل يختلف أختلافاً جوهرياً عن عمله الأصلى المتفق عليه فى العقد وروى عن الإمام مالك قوله:

«أما كل عمل كان يشبه بعضه بعضاً، أو بعضه قريب من بعض. فلابأس بذلك، أما إذا تباعد الشبه ما بين الأعمال فلا خير فيه لأن الكراء يختلف، والعمل يختلف فهذا من المخاطره والغرر"[١].

٩٣) **الحالة الثانية: نقل العامل من مكان عمله الأصلى الى مكان عمل آخر.**

يلتزم العامل بأداء عمله فى المكان المتفق عليه، ولصاحب العمل أن ينقل العامل من فرع الى آخر من فروع عمله، ولو كانت هذه الفروع ببلاد مختلفه مالم يتفق على غير ذلك وبشرط الا يتعسف فى استعمال حقه [٢]. وقد أكدت هذا المعنى المادة ٢/٦٩٦ مدنى حيث نصت على أن " ...(٢) ونقل العامل إلى مركز أقل ميزة أو ملاءمة من المركز الذى كان يشغله لغير ماذنب جناه، لا يعد عملا تعسفيا بطريق غير مباشر اذا ما اقتضتة مصلحة العمل، ولكنه يعد كذلك إذا كان الغرض منه اساءة العامل."

وبناء على ذلك لا يجوز لصاحب العمل، أن ينقل العامل من مكان عمله الأصلى إلى مكان آخر يستلزم تغيير محل اقامته اذا كان من شأن النقل أن

---

(١) المدونه الكبرى ج١١ ص ٧٧- وانظر فى عرض ذلك د/ شرف على الشريف مرجع سابق، ص ٢٤٦ بتصرف.

(٢) د/ اسماعيل غانم، مرجع سابق ٢٤٤/٢٤٣، د/ محمد لبيب شنب، مرجع سابق بند ١٣٥ د/ عبدالناصر العطار، مرجع سابق، ص ٢١٠ ، ٢١١. تحكيم القاهرة فى ١٩٦٢/٦/٢٨م موسوعة الهوارى ص ٣١١ رقم ٣٥٤.

يلحق ضراراً جسيماً بالعامل، أو اذا لم يكن له سبب مشروع تقتضيه طبيعة العمل (١).

ولقد قدر المشرع الآثار التى تلحق بالعامل من جراء النقل المكانى، مما جعله يقيد حرية صاحب العمل فى تغيير مقر العمل الأصلى للعامل بوجوب توافر شرط المصلحة حتى تنتقى صفة التعسف فى نقل العامل، ولذا يجب أن تتوافر فى قرار نقل العامل من مكان عمله الأصلى إلى مكان آخر اذا توافرت **الشروط الأتية:**

٩٤) **الأول:** الا يوجد شرط فى عقد العمل يمنع صاحب العمل من نقل العامل من مقر عمله الأصلى إلى مكان آخر على أعتبار أن عقد العمل ملزم للجانبين ويخضع لقاعده أن العقد شريعه المتعاقدين، فإذا خالف رب العمل هذا الشرط باراده المنفرده فيحق للعامل أن يفسخ العقد ويعتبر الانهاء هنا مشروعاً يستوجب التعويض، ومكافأه نهاية الخدمه ولا يكون فى حاجه إلى انذار (٢).

٩٥) **الثانى:** عدم الحاق ضرر جسيم بالعامل، ويخضع تقدير وجود الضرر وجسامته إلى قاضى الموضوع - فإذا كان فى قرار النقل للعامل من مكان عمله الأصلى ما يلحق به ضرراً جسيماً فيحق له أن يمتنع عن تنفيذه لأنه لا ضرر ولا ضرار وبالتالى اذا ما أصر رب العمل على تنفيذ العامل لقرار النقل كان من حقه إنهاء عقد العمل ويعتبر الإنهاء هنا مشروعاً ويعتبر كما لو كان صادراً من رب العمل ويحمل فى طياته إنهاءاً تعسفيا تجاه العامل، وبالتالى فلا يكون العامل فى هذه الحاله فى حاجه الى الانذار، مع حفظ

---

(١) د/ حمدى عبد الرحمن ومحمد مطر، قانون العمل ص ١٤٧ - الدار الجامعيه ١٩٨٧م.

(٢) انظر د/ حمدى عبد الرحمن، محمد مطر، مرجع سابق ص ١٤٩.

حقه فى مكافأه نهاية الخدمه والتعويض اذا لحقه ضرر [١].

٩٦) أما الفقه الإســلامى: فإنه يجعل من الضـرر الذى يلحق بالأجـير من جراء العقد مبرراً للفسخ فاذا لم يسـتطيع الأجير "القيام بتنفيذ الالتزامات الناشـئة عن العقد إلا بتحـمل ضـرر لم يلتزمه بموجب العـقد وقت إبرامه وهذا يعـتبر مـوجباً للفسخ دفـعاً للضـرر وتحـقيـقاً للمسـاواة فى الحـقوق والالتزامـات التى هى مطلوب المتعاقدين وقت العقد. أما إذا كان الضـرر غير جسيم، فـلا يؤثر فى استيفـاء المنفعه وتأكـيدا لهذا المعنى جاء فى المبسوط للسـرخى "اذا استأجر الرجل رحى الماء وقل الماء وكان الضـرر غير قاض بالاجارة فلا يعتبر عذراً "[٢].

٩٧) الثـالث: وجود السبب المشـروع للنقل، مـما يعنى انتفاء التعسـف.

وبناء على ذلك يجوز لصاحب العمل - بمقتضى ماله من سلطه ادارية وتنظيمية فى منشاته وعلى العاملين لديه - نقل العامل من مكان عمله الاصلى الى مكان أخر فى نفس المدينه مما لا يتطلب معه تغيير محل إقامته أو يلحق ضرراً جسيما به. وكثيرا ما يحدث هذا التغيير، ويكون فى شكل نقل العامل من فرع المنشأة إلى فرعها الآخر فى نفس المدينه [٣].

---

(١) د/ حسـن كـيره، أصـول قانون العمل ص ٢٩٦ - ٢٩٩ - د/ اهاب اسماعيل، الاجير قانون العمل ص ١٨٦ - مطبعة جامعة القاهره د/ محمد عمران، الوسيط فى قانون العمل الجديد ص ١٢١ طبعـة ١٩٨٥ - عـدلى خليـل، التعلـيق على نصوص قـانون العمل ص ٢٢٤ - عالم الكتب طبعـة ١٩٩٠م.

(٢) المبسوط للسرخى ج٦ ص١٥ طبعة ١٣٣١هـ طبع بمطبعة السعادة بالقاهرة وجاء فيه أيضاً إذا أجر رجل داراً وأراد أن يبيعه أو أراد أن يسكنه هو وليس له منزل إلا واحد فليس له ذلك ولا يعتبر عذراً» ..«واذا أجر رجل دكاناً ثم وجد آخر أرخص منه أوسع فليس له أن ينقض الإجارة».

(٣) د/ اكـثم الخـولى، مرجـع سـابق، ص ١٠٥ - د/ عـاطـف فـخرى، الدليـل الابجـدى، مرجع سـابق ص ٣٠٠.

أما إذا أدى تغيير مكان العمل إلى تغيير محل إقامة العامل مما يلحق ضرراً جسيماً بالعامل، أو لم يكن لهذا التغيير سبب مشروع ينفى وجود التعسف فإنه يجوز للعامل عملا بالمادة ٢/٦٩٦ مدنى مصرى ترك العمل دون سابق انذار مع أحقيته فى مكافأة نهاية الخدمة، وفى التعويض عما لحقه من ضرر لأن تركه للعمل قائم على سبب مشروع من جانبه (١).

٩٨) **موقف الفقه الاسلامى:** جاء فى حاشية ابن عابدين ولو استأجر دكانا لعمل الخياطه فتركه لعمل آخر فعذر وكذا لو استأجر عقاراً ثم اراد السفر،... وفى القهستانى سفر مستأجر دار للسكن عذر دون سفر مؤجرها "(٢)

ومن النص نجد أن الفقه اعتبر الانتقال من عمل إلى عمل بالنسبه لصاحب العمل من الاعذار التى تجيز فسخ العقد، لأن فى منعه من الانتقال إضرار به أيضاً، وفى ابقاء العقد واستمراره ضرر كذلك بالمستأجر "صاحب العمل" وهو التزامه بالأجره من غير استيفاء للمنفعة. وكما يكون العذر فى جانب المستأجر يكون أيضا فى جانب المؤجر اذا مارغب الانتقال من عمل الى آخر فله فسخ الاجارة.

---

(١) د/ سعد حبيب، عقد العمل، مرجع سابق، ص ٤٢٧/٤٢٦.

(٢) انظر حاشية ابن عابدين جـ٥ ص٥٣ طبعة ١٣٢٦هـ طبع بالمطبعة الأميرية ببولاق.

المبحث الثالث

الإنهاء المشروع لعقد العمل بإرادة العامل

لاخلال صاحب العمل بالتزاماته

٩٩) نتناول فى هذا المبحث حالتين يمكن للعامل بتوافر أحديهما ترك العمل طبقاً لحكم المادتين ٢/٦٩٥، ٦٩٦ مدنى مصرى، بمعنى أنه يعفى من التقيد بالأنذار السابق لصاحب العمل، كما أن له الحق فى الحصول على مكافأة نهاية الخدمة والحصول على تعويضات من الأضرار التى قد تلحق به بسبب انهاء العقد.

وهاتان الحالتان هما:

١) عدم قيام صاحب العمل بالتزاماته تجاه العامل.

٢) وجود ما يهدد سلامة العامل أو صحته.

وسنتولى شرح هاتين الحالتين بالتفصيل على الوجه الآتى:

المطلب الأول

عدم قيام صاحب العمل بالتزاماته تجاه العامل (١)

١٠٠) نصت على هذه الحالة ١/٦٩٦ بقولها «يجوز الحكم بالتعويض عن الفصل ولو لم يصدر هذا الفصل من رب العمل، اذا كان هذا الأخير قد دفع العامل بتصرفاته، وعلى الأخص بمعاملته الجائزة **أو مخالفته شروط العقد**، إلى أن يكون هو فى الظاهر الذى أنهى العقد».

---

(١) نصت على هذه الحالة المادة ٢/٧٧ من قانون العمل السابق رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩م بقولها «يجوز للعامل أن يترك العمل قبل نهاية العقد أو بدون سبق إعلان فى الحالات الآتية: ١
٢- اذا لم يقم صاحب العمل إزاء العامل بالتزاماته طبقاً لأحكام هذا القانون» وليس لهذه المادة مقابل فى قانون العمل الحالى رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١م حيث يتم الأحالة بالنسبة لهذه الحالة إلى القواعد العامة في القانون المدنى المصرى باعتباره القواعد العامة لقانون العمل المصرى الحالى.

وعدم قيام صاحب العمل بتنفيذ شروط العقد واخلاله بالتزاماته تجاه العامل، تجعل له الحق فى ترك العمل لدى صاحب العمل، وذلك دون اشتراط درجة معينة من الجسامة، ودون اشتراط كون الالتزام الذى وقع الأخلال به التزاماً جوهرياً.

ويلاحظ أن المشرع في المادة (١/٦١عمل) اشترط وقوع الأخلال على أحد الألتزامات الجوهرية المترتبة على عقد العمل فى حالة اخلال العامل بالتزاماته تجاه صاحب العمل فى حين جاء النص خالياً من هذا القيد فى المادتين ١/٦٩٥، ١/٦٩٦ مدنى بالنسبة للاخلال الصادر من صاحب العمل وهذا يعنى عدم امكانية صاحب العمل فسخ العقد دون انذار أو مكافأة إذا كان إخلال العامل بأحد الألتزامات غير الجوهرية، فى حين يجوز للعامل ترك العمل دون انذار مع عدم الأخلال بحقه فى المكافأة، والتعويض، اذا أخل صاحب العمل بأى من التزاماته إزاء العامل والتى نصت عليها نصوص قانون العمل ولا يشترط الإعمال حكم هذه الحالة أن يكون الأخلال مكوناً لجريمة جنائية [(١)]

-من الأمثلة على الإخلال بالالتزامات، والتى تجيز للعامل ترك العمل دون سابق إنذار مع احتفاظه بحقه فى المكافأة والتعويض ما يلى:

١٠١) **(أ) امتناع صاحب العمل عن دفع الأجر فى المواعيد المحددة:** فالمدين بأجر العامل هو صاحب العمل، ويتضامن أصحاب الأعمال جميعاً

---

(١) د/ حسن كيرة، مرجع سابق، ص٧١٦/٧١٧ – د/ صلاح الدين النحاس، مبادىء أساسية فى شرح عقد العمل ص٣٦٦.

فى الوفاء بالأجر للعامل، كما يكون المتنازل لهم عن المنشأة أو الفرع الذى يعمل به العامل مسئولين بالتضامن مع صاحب العمل عن الوفاء بالأجر (م ٨ عمل) [(١)]

كما أكدت المادة ٦٩٢ مدنى على التزام صاحب العمل بالوفاء بالأجر المستحق للعامل بقولها «اذا حضر العامل او المستخدم لمزاولة عمله فى الفترة اليومية التى يلزمه بها عقد العمل أو أعلن أنه مستعد لمزاوله عمله فى هذه الفترة ولم يمنعه من العمل إلا سبب راجع إلى رب العمل، كان له الحق فى أجر ذلك اليوم».

كذلك تنص المادة ١/٣٦ عمل على أنه «اذا حضر العامل إلى مقر عمله في الوقت المحدد للعمل وكان مستعد لمباشرة العمل، وحالت دون ذلك أسباب ترجع إلى صاحب العمل اعتبر كأنه أدى عمله واستحق أجره كاملاً».

وأكدت أيضاً هذا الالتزام أحكام القضاء حيث قضت محكمة النقض بأنه «الأصل فى استحقاق الأجر بالتطبيق لنص المادة الثالثة من، قانون العمل الصادر بالقانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩م أنه لقاء العمل الذى يقوم به العامل والنص فى المادة ٦٩٢ من القانون المدنى على أنه «إذا حضر العامل أو المستخدم لمزاولة عمله فى الفترة اليومية التى يلزمه عقد العمل أو أعلن أنه

---

(١) نقض ١٩٨١/٥/٢م، الطعن ٨٧٧ لسنة ٤٥ق - الهوارى فى قضاء النقض ج٤ص١٠٣ رقم٩٠.

نقض ١٩٨٠/٦/٨ طعن رقم ١٣٨٨لسنة ٤١ق - الهوارى فى قضاء النقض ج٤ ص١٠٤ رقم ٩١.

مستعد لمزاوله عمله فى هذه الفترة ولم يمنعه عن العمل إلا سبب راجع إلى رب العمل كان له الحق فى أجر ذلك اليوم»، مفاده أنه يشترط لأستحقاق الأجر فى الحالة التى أفصحت عنها هذه المادة أن يكون عقد العمل قائماً لأن الأجر التزام من الالتزامات الناتجة عنه فتنحسر أحكامها عن حالة فصل العامل مادام أنه ينهى هذا العقد ويزيل بالتالى الالتزامات المترتبة عليه....» (١)

وعلى ذلك اذا امتنع صاحب العمل عن الوفاء بالأجر للعامل فى الموعد المحدد فإنه يحق للعامل أن ينهى عقد العمل إنهاءاً مشروعاً (٢) وبالتالى فلا يكون ملتزماً بإنذار رب العمل كما يستحق مكافأة نهاية الخدمة وحقه فى التعويض إذا لحقه ضرر من ذلك.

١٠٢) **(ب) عدم السماح للعامل بالتمتع بأجازته السنوية:** حيث نصت المادة ٤٣ عمل على هذا الالتزام تجاه صاحب العمل، حيث يلتزم بمنح العامل أجازته السنوية بقولها «تكون مده الأجازة السنوية ٢١ يوماً بأجر كامل لمن أمضى فى الخدمة سنة كاملة تزاد إلى شهر حتى أمضى العامل فى الخدمة عشر سنوات متصلة، كما تكون الأجارة لمدة شهر فى السنة لمن تجاوز

---

(١) نقض الطعن رقم ٤٥١ سنة ٤٢ق جلسة ١٩٧٨/٣/٤م س٢٩ ص٦٦٤ - الطعن رقم ٤٠٥ سنة ٥٥ ق جلسة ١٩٨٥/١/١٢ - الطعن رقم ١٣٠٧ سنة ٤٨ق جلسة١٩٨٥/٢/٤ - الطعن رقم ١٠٩٩ سنة ٥٠ ق جلسة ١٩٨٦/٤/٢٧م - نقض فى١٩٨٦/٣/٢٣ طعن ١٣١٤ س٥٠ - نقض ١٩٨٧/٢/١٦ طعن رقم ١٩٠٦ س٥٢ق قضاء النقض الهوارى ج٦ ص ٢٨-٣٠.

(٢) قضت محكمة النقض فى الطعن رقم ١١٤ سنة ٤٨ق جلسة ١٩٨٣/١/١٦ س٣٤ ص٢٣٣ أنه «مقتضى القواعد العامة أنه يحق للعامل الأنقطاع عن العمل بسبب تخلف صاحب العمل عن أداء أجره بغير مبرر ولا يعتبر ذلك غياباً بدون سبب مشروع اذ يكون الأنقطاع عن العمل فى هذه الحالة دفعاً بعدم التنفيذ. لما كان ما تقدم وكان الحكم المطعون فيه قد خالف هذا النظر، وأغفل الرد على ما أثاره الطاعن فى هذا الخصوص فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون وشابه القصور».

الخمسين، وتقتصر الأجازة السنوية فى السنة الأولى من خدمة العامل على خمسة عشر يوماً، ولا يمنحها الا بعد مضى ستة أشهر من تاريخ التحاقه بالعمل..»

ولا يحق للعامل أن ينزل عن أجازته السنوية أو يرفض القيام بها لأن أحكامها متعلقة بالنظام العام (٣/٤٣عمل) وقد نص المشرع على توقيع عقوبة على صاحب العمل الذى يخل بهذا الالتزام (م١٧٠ عمل مصرى)[(١)]

١٠٣) (جـ) تكليف العامل بغير رضاه بالعمل ساعات اضافية فى غير الحالات الأستثنائية الوارده فى المادة (١٣٩ عمل): حيث استثنت بعض الحالات من بعض أحكام تنظيم العمل اليومى والأسبوعى حيث نصت على اربع حالات مستثناه [(٢)] يحق لصاحب العمل فيها أن يكلف العامل بتشغيل ساعات عمل

---

(١) انظر هذا البحث، حق العامل في التعويض عن الأجازات التى لم تمنح له بعد أنتهاء العقد ص١٥٦ الباب الثالث «الآثار المترتبة على الإنهاء المشروع لعقد العمل» ص١٧٢ وما بعدها.

(٢) الحالات المستثناه الأربعة التى وردت فى المادة ١٣٩ عمل هى:-

«١- أعمال الجرد السنوى وإعداد الميزانية والتصفية وإقفال الحسابات والاستعداد للبيع بأثمان مخفضة والأستعداد لأفتتاح المواسم ويشترط فى هذه الحالة الا تزيد عدد الأيام التى يشتغل فيها العامل أكثر من المدة المقررة للعمل اليومى على خمسة عشر يوماً فى السنة مالم ترخص الجهة الأدارية المختصة بمدد أطول.

٢- اذا كان العمل لمنع وقوع حادث خطراً أو أصلاح مانشأ عنه أو لتلافى خسارة محققة لمواد قابلة للتلف مع إبلاغ الجهة الأدارية المختصة خلال ٢٤ ساعة من بدء التشغيل.

٣- اذا كان التشغيل بقصد مواجهة ضغط عمل غير عادى ويشترط فى هذه الحالة ابلاغ الجهة الأدارية بمبررات التشغيل الأضافى والمدة اللازمة لاتمام العمل والحصول على موافقة كتابية منها بشرط الا تزيد على شهرين فى السنة.

٤- المواسم والمناسبات والأعمال الموسمية التى تحدد بقرار من وزير الدولة للقوى العاملة والتدريب ولا يجوز فى جميع الحالات المتقدمه أن تزيد ساعات العمل الفعليه على ١٠ ساعات فى اليوم الواحد».

اضافيه وفيما عداها لايحق لصاحب العمل تشغيل العامل ساعات عمل إضافيه إلا بموافقته وإلا كان له أن ينهي العقد ويعتبر أنهائه هنا انهاءاً مشروعاً لعقد العمل، هذا ولا يجوز تشغيل العمال فى الحالات المستثناه أكثر من عشر ساعات يومياً (م ١٣٩/٤عمل).

١٠٤) (د) عدم توفير وسائل الرعاية الطبية للعامل:

يلتزم صاحب العمل بعدة التزامات تفرض عليه الرعاية الصحية لعماله وهى: الالتزام بتوفير وسائل الأسعاف الأولية (م ١٢١ عمل)، الالتزام باجراء فحص طبى دورى على العمال، (م ١٢٢ عمل)، والالتزام بالإخطار عن الحوادث الجسيمة، وبإحصائية عن الأمراض والأصابات (م ١٣٠ عمل) فإذا أخل صاحب العمل بالتزاماته السابقة تعرض للجزاء الجنائى بالحبس مده لا تقل عن ثلاثة أشهر وغرامة لا تقل عن خمسين جنيها أو بأحدى هاتين، وغرامة لا تقل عن عشرين جنيهاً اذا خالف المادة (١٣٠ عمل) الخاصة بالأخطار عن الحوادث الجسيمة أو بإحصائية الأمراض والأصابات حيث نصت على هذه العقوبة المادة ١٧٠عمل بقولها «يعاقب صاحب العمل أو المدير المسئول عن المنشأة «الذى يخالف حكما من أحكام الباب الثالث بشأن علاقات العمل الفردية والقرارات الصادرة تنفيذاً له بغرامة لاتقل عن خمسة جنيهات ولا تزيد على عشرة جنيهات وتتعدد الغرامة بقدر عدد العمال الذين وقعت فى شأنهم المخالفة، وتتضاعف الغرامة فى حالة العود»

كما يتعرض للجزاء المدنى والذى يتمثل فى جواز فسخ العامل عقد العمل لإخلال صاحب العمل بالتزامه بتوفير الرعاية الصحية، والتعويض اذا كان له مقتضى مع حفظ حق العامل فى المكافأة [(١)]

(هـ) امتناع صاحب العمل متعمداً عن تمكين العامل من العمل، ولو قام بدفع الأجر لأن صاحب العمل لا يكون موفياً بالتزاماته إذا اقتصر على دفع الأجرة للعامل دون تمكينه من تنفيذ العقد، فيجوز للعامل ترك العمل طبقاً للقواعد العامة [(٢)] ، وذلك لأن ابتعاد العامل عن العمل مدة طويلة من شأنه إنقاص مهارة العامل وفوات صقل مواهبه لعدم ممارسة العمل [(٣)]

---

(١) انظر د/ عبدالناصر العطار، مرجع سابق ص ٢٩٨/٢٩٧ بند ١٢٨- نقض ١٩٧٣/١٢/٢٩ - موسوعة الهوارى ص١٩١ رقم ١١٤.

(٢) نصت على هذا الألتزام المادة ١/٩٥٦ من المشروع التمهيد، للقانون المدنى وحذفت باعتبارها تطبيقاً للقواعد العامة - مجموعة الأعمال التحضيرية ج٥ ص ١٥٩.

(٣) د/ محمد فاروق الباشا، التشريعات الأجتماعية (قانون العمل) ص٢٠٢.

المطلب الثانى

وجود خطر جسيم يهدد سلامة العامل وصحته

١٠٥) اهتم المشرع بحماية العامل وسلامته من الأخطار والأمراض التى قد تنشأ بسبب العمل، ولذا نص على ضرورة تأمين بيئة العمل حيث أوجبت على صاحب المنشأة بأن يوفر وسائل السلامة والصحة المهنية فى اماكن العمل بما يكفل الوقاية من مخاطر العمل وأضراره وخاصة المخاطر الميكانيكية والمخاطر الطبيعية، والمخاطر الكيماوية والمخاطر السلبية (م ١١٥ عمل مصرى)(١) ، كما أوجب المشرع على صاحب العمل ضرورة إجراء فحص طبى إبتدائى على العامل قبل التحاقه بالعمل للتأكد من سلامته ولياقته (م ١١٦ عمل)

---

(١) نصت المادة ١١٥ عمل على أنه «على المنشأة توفير وسائل السلامة والصحة المهنية فى أماكن العمل بما يكفل الوقاية من مخاطر العمل واضراره وعلى الأخص ما يأتى:

{ أ} المخاطر الميكانيكية: وهى كل ماينشأ عن الأصطدام أو الأتصال بين جسم العامل وبين جسم صلب، كمخاطر المبانى والأنشاءات ومخاطر الأجهزة والآلات ومخاطر وسائل الأنتقال والتداول ويدخل فى ذلك مخاطر الأنهيار.

{ب} المخاطر الطبيعية: وهى كل مايؤثر على سلامته العامل وصحته نتيجة خطراً أو ضرر طبيعى، كالحرارة أو الرطوبة أو البرودة أو الكهرباء أو الإضاءة أو الضوضاء أو الإشعاعات الضارة أو الخطرة أو الأهتزازات أو زيادة أو نقص فى الضغط الجوى الذى يجرى فيه العمل، ويدخل فى ذلك مخاطر الأنفجار.

(جـ) المخاطر الكيماوية: وهى مايحدث من تأثير مواد كيماوية مستعملة أو تتسرب إلى جو العمل كالغازات أو الأبخرة أو الأثرية، وما قد يوجد فى بيئة العمل من وسائل ويدخل فى ذلك مخاطر الحريق.

(د) المخاطر السلبية: وهى التى ينشأ الضرر أو المخاطر من عدم توافرها كوسائل الأنقاذ والأسعاف ووسائل النظافة والتغذية.

وتحدد الأشتراطات والأحتياطات اللازمة لدرء هذه المخاطر وغيرها مما يؤثر في سلامة بيئة العمل بقرار من وزير الدولة للقوى العاملة والتدريب بعد أخذ رأى وزير الدولة للصحة والأسكان «صدر قرار من وزير الدولة للقوى العاملة رقم ٥٥ لسنة ١٩٨٣».

وقد أعتبر هذا الالتزام من أهم الالتزامات التى تقع على عاتق صاحب العمل ولأهميه هذا الألتزام نجد أن المشرع قد وضع العقوبات الرادعة (١٧٢ عمل) فى حالة إخلال صاحب العمل بهذا الالتزام الجوهرى، وكان من أهمها منح العامل الحق فى ترك العمل دون إنذار، مع حقه فى مكافأة نهاية الخدمه، والتعويض عما لحقه من ضرر بسبب أنهاء العقد، كما يجوز له وقف العقد لحين قيام صاحب العمل بتنفيذ التزامه[١]

- **ونرى** أن المشرع قد أحسن بعدم النص على هذه الحاله فى قانون العمل بنص خاص [٢] على اعتبار أن هذه الحاله ليست إلا تطبيقاً لإخلال صاحب العمل بأحد التزاماته الجوهرية التى تلزمه بها القواعد العامة فى القانون المدنى والقواعد الخاصة فى قانون العمل.

١٠٦) ويمكن استخلاص الشروط المطلوبه لإمكانية إستفادة العامل من هذا الحق والتى تتمثل فيما يأتى:

(أ) جسامة الخطر الذى يهدد سلامة أو صحة العامل، مما يقتضى استبعاد الخطر الطفيف، وللقاضى سلطة تقديرية فى تحديد جسامة الخطر بحسب ظروف كل حالة، ولا يشترط أن يكون الخطر حالا، مادام الأحتمال، يستند إلى أسس جدية.

---

(١) انظر د/ عبدالناصر العطار،مرجع سابق، ص٢٩٠ - ٢٩٥.

(٢) نصت المادة ٥/٧٧ من قانون العمل السابق رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩م على أنه «يجوز للعامل أن يترك العمل قبل نهاية العقد أو بدون سبق إعلان فى الحالات الآتية:....٥ - إذا كان هناك خطر جسيم يهدد سلامة العامل أو صحته بشرط أن يكون صاحب العمل قد علم بوجود ذلك الخطر، ولم يقم بتنفيذ التدابير المقررة التى تفرضها الجهة المختصة فى المواعد المحدد له»

ولا يوجد نص مقابل لهذه المادة فى قانون العمل المصرى الحالى رقم ١٣٦ لسنة ١٩٨١م على أعتبار أن هذه الحالة ليست إلا تطبيقاً للقواعد العامة التى تلزم صاحب العمل بعدم الأخلال بالتزاماته الجوهرية ، انظر د/ حسن كيرة ، أصول قانون العمل ص ٧١٨/٧١٧.

(ب) علم صاحب العمل بوجود هذا الخطر، ويقع على عاتق العامل عبء أثبات علم صاحب العمل.

(جـ) تعمد صاحب العمل عدم إزالة مصدر الخطر، وذلك بالاستمرار فى العمل بالرغم من صدور أمر كتابى إليه من مكتب العمل يطلب منه اتخاذ بعض التدابير اللازمة لإزالة الخطر واجراء بعض الاصلاحات والترميمات.

وإذا كان عدم توافر هذه الشروط يمنع العامل من ترك العمل، فإن ذلك لا يعنى عدم إمكانية العامل الفسخ استناداً إلى القواعد العامة، والتى تجعل من اخلال صاحب العمل بأحد التزاماته، ومن بينها الالتزام بحماية العمال من أخطار العمل مبرراً لترك العمل.

١٠٧) **موقف الفقه:** هذا الالتزام الذى يقع على «صاحب العمل» : يتفق مع المبادىء العامة للشريعة الأسلامية وهى تقر حفظ النفس والمال والدين والعقل والنسل وإخلال صاحب العمل بالتزامه هذا من شأنه أن يهدد العامل فى نفسه وفى ماله وبالتالى يكون الخطر الجسيم الذى يلحق بالعامل ويهدد سلامته وماله. عذراً من الأعذار التى تجيز له فسخ «عقد العمل» والتزام صاحب العمل بالضمان والخطر الذى يلحق بالعامل قد يكون بعيب فى العين محل التعاقد سواء كان العيب قديماً أو حديثاً قبل إنشاء العقد أم حدث بعده [(١)]

والموقف السابق للفقه يستند إلى القاعدة الفقهية وهى «الضرر يزال» والتى ترتبط بحديث رسول الله ﷺ «لا ضرر ولاضرار» [(٢)]

---

(١) جاء فى حاشية ابن عابدين جـ٥ ص٥٠ «والأصل فى ثبوت خيار الفسخ عقد الإجارة أن العيب اذا حدث بالعين المستأجرة فإن أثر فى المنافع يثبت الخيار للمستأجر»

(٢) أخرجه مالك فى الموطأ عن عمرو بن يحى عن أبيه «وأخرجه الحاكم فى المستدرك والبيهقى والدار قطنى من حديث أبى سعيد الخدرى.

الفصل الثانى

الإنهاء المشروع لعقد العمل بإرادة العامل بالاستقالة

١٠٨) نشير فى هذا الفصل إلى أن السبب المشروع يعتبر شرطاً لإنهاء عقد العمل غير محدد المدة بالاستقالة، بينما لا يعتبر الأنذار كذلك، فهو إجراء فرضه المشرع على عاتق من يفسخ العقد (م ٢/٦٩٤ مدنى مصرى)(١) ويجب أن تكون استقالة العامل واضحة غير معلق على شرط ولا يشترط أن تكون مسببة وكل ما يتطلب المشرع فى القواعد العامة أن تكون الاستقالة مستندة إلى سبب مشروع أى لا يشوبها تعسف كما يلزم أن يسبقها أخطار لصاحب العمل أى إنذار.

هذا سنوضح فى هذا الفصل السبب المشروع، الأنذار فى مبحثين على الوجه الآتى:

المبحث الأول

السبب المشروع

١٠٩) تمنح قوانين العمل العربية (٢) العامل فى عقد العمل غير المحدد المدة الحق فى فسخ العقد بإرادته المنفردة، حيث أفرد القانون المدنى لذلك مادة تنص صراحة على هذا الحق حيث نص فى المادة ٢/٦٩٤ منه على أنه «...٢- فإن لم تعين مدة العقد بالاتفاق أو بنوع العمل أو بالفرض منه، جاز لكل من المتعاقدين أن يضع حداً لعلاقته مع المتعاقد الآخر. ويجب فى استعمال هذا الحق أن يسبقه أخطار وطريقة الأخطار ومدته تبينهما القوانين الخاصة»

---

(١) كان قانون العمل السابق رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩م ينص فى مادته ٧٤ على تعويض من أصابة ضرر اذا فسخ العقد بلا مبرر، ولم يرد بقانون العمل الحالى ما يقابل نص المادتين ٧٤،٧٢ من قانون العمل السابق.

(٢) المادة ٧٣ من نظام العمل والعمال السعودى الصادر المرسوم الملكى م ٢١ لسنة ١٣٨٩هـ.

ويتعين عملا بما تقضى به هذه المادة وجود سبب مشروع أو بعبارة أخرى وجود المبرر المسوغ لإنهاء العقد.

ولم يتشدد المشرع وكذلك القضاء عند تحديد السبب المشروع، إذا كان الإنهاء صادراً من العامل وليس من صاحب العمل حيث اعتبر سبب الفسخ مشروعاً اذا لم يكن الهدف منه مجرد الأضرار بصاحب العمل.

وإذا كان الأصل هو وجوب إنذار صاحب العمل قبل الأقدام على ترك العمل عملا بالمادة ٢/٦٩٤، ٢/٦٧٨ مدنى مصرى والمتعلقة بعقد العمل المؤقت إلا أن هناك حالات تجيز للعامل ترك العمل والأستقالة دون أن يلتزم بوجوب الأنذار ومنها حالة تكليف العامل بالخدمة العسكرية ويمكن لنا أن نشير إلى هذه الحالة الأستثنائية بالتفصيل على الوجه الآتى:

١١٠) تكليف العامل بالخدمة العسكرية:

تخضع هذه الحالة للقواعد العامة فى القانون المدنى لأن قانون العمل الحالى لم يفرد لها نص خاص يحدد الأثر القانونى المترتب على تكليف العامل بالخدمة العسكرية أو ما يطلق عليه «التجنيد الإجبارى» فهل يؤدى هذا التكليف إلى إنهاء العقد واستحقاق مكافأة نهاية الخدمة أم يكون للعامل الخيار بين إنهاء العقد والحصول على المكافأة أو وقف العقد إلى حين رجوعه إلى العمل مرة أخرى؟

لقد نصت المادة ٧٩ من قانون العمل السابق رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩م صراحة على أن للعامل فى هذه الحالة - حق الخيار بين إنهاء العقد وحصوله على المكافأة وبين التمسك بالأحكام الخاصة بخدمة العلم، والتى تقضى بحق العامل فى الخيار بين ايقاف العقد واحتفاظه بوظيفته إلى حين عودته من التجنيد مع السماح لصاحب العمل باشغال الوظيفة الشاغرة، بعامل آخر طيلة مدة تجنيد العامل أو اختيار إنهاء العقد [١]

(١) حسن كيرة، أصول قانون العمل، ص ٧٢٣، ٧٢٤.

مع ملاحظة أن المشرع فى النص السابق قد اشترط تبليغ صاحب العمل باختيار العامل خلال ثلاثة أشهر من تاريخ التجنيد، على أن عدم ابلاغ صاحب العمل باختيار العامل خلال هذه المدة لا يسقط حق العامل فى الأختيار [١]

- ونظراً لعدم وجود نص مماثل للنص السابق م٧٩ من قانون العمل ٩١ لسنة ١٩٥٩م فى قانون العمل الحالى فإن هذه الحالة تخضع لحكم القواعد العامة فى القانون المدنى حيث تقضى هذه القواعد أن الألتزام ينقضى إذا أصبح الوفاء به مستحيلاً بسبب أجنبى لايد للمدين فيه وأنه فى العقود الملزمة للجانبين - عقد العمل - إذا انقضى الالتزام بسبب استحالة تنفيذه انقضت معه الالتزامات المقابلة له وينفسخ العقد من تلقاء نفسه (م ١٥٩من القانون المدنى)، ولئن كان مقتضى تطبيق هذه القواعد على عقد العمل أن تجنيد العامل يعد قوه قاهرة تجعل تنفيذ الالتزام مستحيلاً على العامل، ومن ثم ينفسخ عقد العمل من تلقاء نفسه بمجرد تجنيد العامل دون حاجة إلى إنذار، إلا أنه لا مانع يمنع من اتفاق طرفى العقد على الإبقاء عليه ووقف نشاطه فى فترة التجنيد حتى إذا انتهت عاد إلى العقد نشاطه واستمرار العامل فى عمله تنفيذاً لهذا العقد [٢]

- **ولكن يثور تساؤل عن الحكم فيما لو صدر التكليف بالتجنيد إلى العامل قبل إنقضاء فترة التجربة اذا كان العامل مرتبطاً مع صاحب العمل يعقد فيه شرطا لتجربة؟**

ذهب بعض الفقهاء [٣] إلى اعتبار أن العامل قد نجح فى إجتياز فترة التجربة بشرط الا يتأذى منه التزام صاحب العمل بأداء اجر العامل طوال

---

(١) فاروق الباشا، التشريعات الإجتماعية، مرجع سابق، ص٢٠٩.

(٢) نقض فى الطعن رقم ٤٥٠ سنة ٣٥ ق جلسة ١٩٧٢/٣/٢٥ س٢٣ ص٥١٤ مجموعة القواعد القانونية - ص ٢٤٢ رقم ١.

(٣) د/ هشام رفعت هاشم، عقد العمل فى الدول العربية ص ٢٨٤ - القاهرة - الدار القومية،١٩٦٤م.

هذه المدة أو مد مدة عقد العمل المحدد المدة بقدر مدة التجنيد أو صيرورة هذا العقد غير محدد المدة [(١)] ولكن **نرى** أن إطلاق هذا الحكم وإن كان هدفه تشجيع وحفز المكلفين بالتجنيد لخدمة الوطن والدفاع عنه، إلا أنه يؤدى إلى الحاق ضرر بصاحب العمل، أو بالعامل نفسه اذا كان شرط التجربة مشروطاً لصالحة ويمكن القول لتحقيق .التوازن بين مصلحة صاحب العمل والعامل أعتبار عقد العمل موقوفاً خلال مدة تجنيد العامل على أن تستكمل بعد إنتهاء مدة التجنيد بشرط وقف كافة مستحقات العامل خلال فترة التجنيد وحتى لايضار صاحب العمل ونشير أخيراً إلى أن مدة توقف العامل عن العمل بسبب تكليفه بالخدمة العسكرية لايدخل ضمن خدمة العامل عند احتساب مكافأة نهاية الخدمة [(٢)]

---

(١) قضت محكمة النقض فى الطعن رقم ٨٧٦ سنة ٤٨ق جلسة ١٩/٢/١٩٨٤ س٣٢ ص٧١١ - مجموعة القواعد القانونية ص٢٥٠/٢٥١ رقم ١٦ بأنه لما كان النص فى الفقرة الأولى والثانية من المادة ٧٩ من القانون رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩م بإصدار قانون العمل - الذى يحكم واقعة الدعوة - وفى المادة ٦٠ من القانون رقم ٥٠٥ لسنة ١٩٥٥م فى شأن الخدمة العسكرية والوطنية قبل تعديلها بالقانون رقم ٣٨ لسنة ١٩٧٥اللاحق فى صدوره على تاريخ تجنيد الطاعن وفى المادة ٦١ من ذات القانون وفى المادة ٦٢ وإن دل على إن الشارع رتب على عقد العمل - فى حالة عودة العامل إلى عمله بعد تسريحة من الخدمة العسكرية الإلزامية - ضم مدة الخدمة العسكرية الإلزامية - ضم مدة التجنيد إلى مدة الخدمة عند حساب المكافأة أو المعاش وتقرير العلاوات والترقيات واعتبار أن فترة الأختبار قد تم اجتيازها بإنتهاء مدة الخدمة العسكرية أو الوطنية إلا أنه لايتأذى منه التزام صاحب العمل بأداء أجر العامل طوال هذه المدة أو مد مدة عقد العمل المحدد المدة بقدر مدة التجنيد أو صيرورة هذا العقد غير محدد المدة وكان عقد العمل يدخل أثناء مدة تجنيد العامل فى عداد العقود الموقوفه طبقاً للقواعد العامه فى القانون إذ يستحيل على العامل القيام بعمله خلالها وفى المقابل لا يلزم صاحب العمل بأداء أجر لأن الأصل فى أستحقاق الأجر طبقاً للمادة الثالثة من قانون العمل المشار اليه أنه لقاء العمل الذى يقوم به العامل ولم يستثن المشرع من هذاالأصل سوى حالات معينة أوردها على سبيل الحصر وليس من بينها حالة إستدعاء العامل لأداء الخدمة العسكرية، وكانت مدة عقد العمل المحدد المدة تنتهى بحلول أجله أثناء مدة التجنيد، فإنه لايكون للعامل الحق فى طلب إعادته إلى عمله بعد تسريحه لأن تجنيد العامل ليس من شأنه إحداث تغيير فى طبيعة عقد العمل أو فى الشروط المتفق عليها فيه ولا وجه للتحدى فى الخصوص بمبدأ المساواه بين العاملين إذ لامساواه فيما يناهض القانون».

(٢) الطعن رقم ١٠١٧سنة ٤٧ ق جلسة ٢٢/١١/١٩٨٢ س٣٣ ص١٠٢ - الطعن رقم ٢٠٦٥ سنة ٥١ ق جلسة ٢٢/١١/١٩٨٧ - الطعن رقم ١٩٧ سنة ٥٢ق جلسة ١٢/٤/١٩٨٧م.

المبحث الثانى

الإنذار "الإخطار"

تعريفه والهدف منه:

١١١) ذهب جانب من الفقه إلى تعريف الإنذار «الإخطار» بأنه «هو إعلان إرادة أحد العاقدين إلى الآخر بإنهاء العقد، فهو تصرف قانونى من جانب واحد» [(١)]

كما عرفه البعض الآخر الأنذار بأنه «إعلان أحد فريقى العقد الآخر برغبته فى إنهاءالعلاقة التعاقدية القائمة بينهما ووقف الالتزامات المتبادلة بينهما والناشئة عن قيام هذه العلاقة نهائياً» [(٢)]

كما عرفه البعض الآخر بأنه «إعلان يوجهه أحد طرفى عقد العمل إلى الطرف الآخر، متضمناً رغبته فى إنهاء العقد عند إنقضاء مهلة معينة أو بحلول أجل معين» [(٣)]

– والهدف من اشتراط الأنذار إزالة عنصر المفاجأة التى قد تؤدى إلى الحاق ضرر بالطرف الآخر بسبب إنهاء العقد بالإرادة المنفردة، كما أنه

---

(١) د/ فاروق الباشا، مرجع سابق، ص ٣١٢ – د/ فتحى عبدالصبور، مرجع سابق، بنده٩٧ – عزمى البكرى، مرجع سابق ج٢ بند ٢٥١ – د/ عبدالناصر العطار، مرجع سابق، ص ٣٢٤ - Dur and et vitu, Droit du travail .p.842.

(٢) د/صلاح الدين النحاس، مرجع سابق،ص٢٩٢. د/ محمد لبيب شنب، مرجع سابق، ص ٥٣٨.
Rivero j,et Savatier j,:Droit du travail 1960,p.467.

(٣) انظر د/محمد لبيب شنب، مرجع سابق، ص٥٣٨.
Rivero.j, et savatier J,: Droit du travail 1960 P.467.

يتيح الفرصة له لتهيئه نفسه مع الوضع الجديد المترتب على إنهاء عقد العمل المبرم بينهما [١]

وعلى ذلك، فإن فى إشتراط الأنذار قبل الأقدام على إنهاء العقد مصلحة لكل من طرفى العقد، فبالنسبة للعامل يمكنه من البحث عن عمل آخر جديد، فى حالة صدور الأنذار من جانب صاحب العمل، وذلك لكى لا يصبح عاطلاً بعد إنتهاء العقد.

كما أنه يمنح صاحب العمل الفرصة للتعاقد مع عامل بديل، إذا كان العامل هو الذى اقدم على إنهاء عقد العمل، وذلك منعاً لما قد يترتب على ترك العمل من أضرار واضطراب فى سير المنشأة [٢]

١١٢) شروط الإنذار «الإخطار»

تعتبر قواعد الإنذار من النظام العام، مما يتعين معه عدم جواز الأتفاق على خلافها، إلا إذا كان من شأن هذا الأتفاق تحقيقة مصلحة اكبر للعامل.كالاتفاق على الزام صاحب العمل بمنح العامل مدة انذار أطول مما نص عليه القانون قبل إنهاء العقد [٣]

---

(١) د/ اسماعيل غانم، مرجع سابق ص٤٦١ - د/ محمد لبيب شنب، مرجع سابق، بند ٣٧٠ - انظر د/ محمود جمال الدين زكى، مرجع سابق، بند، ٢٨٩- د/ حسام الأهوانى، شرح قانون العمل ص٢٥٤ ١٩٨٢م.

(٢) Camerlynck et Caen, Droitdu travail p.117.

(٣) نصت المادة ٢/٦٧٨ (مدنى مصرى) على أنه «-٢- فإذا كان عقد العمل لمدة حياة العامل أو رب العمل أو لأكثر من خمس سنوات، جاز للعامل بعد إنقضاء خمس سنوات أن يفسخ العقد دون تعويض على أن ينظر رب العمل إلى ستة أشهر»

- ونصت المادة ٢/٦٩٤ مدنى مصرى على انه «فإن لم تعين مدة العقد بالأتفاق أو بنوع العمل أو بالغرض منه جاز لكل من المتعاقدين أنس يضع حدا لعلاقته مع المتعاقد الآخر. ويجب فى أستعمال هذا الحق أن يسبقه أخطار».

قضت المادة ٧٢ من قانونالعمل السابق ٩١ لسنة ١٩٥٩ على إأنه «اذا كان العقد غير محدد المدة جاز لكل من الطرفين الغاءه بعد إعلان الطرف الآخر كتابة قبل الألغاء بثلاثين يوماً بالنسبة إلى العمال المعينين بأجر شهرى وخمسة عشر يوماً بالنسبة إلى العمال الآخرين.

فإذا الغى العقد بغير مراعاة هذه المهلة ألزم من ألغى العقد أن يؤدى الى الطرف الآخر تعويضاً مساوياً لأجر العامل عن مدة المهلة أو الجزء الباقى منها» تقابل المادة٦٩٥ مدنى مصرى.

كما أن الأتفاق على إعفاء العامل من الإنذار أو تقصير مدته يعتبر صحيحاً لأنه يحقق مصلحة العامل [١]

– وحيث أن الأنذار يعتبر تصرفاً قانونياً من طرف واحد، فإنه يشترط فيه جميع الشروط الواجب توافرها فى أى تصرف قانونى آخر، والتى تتمثل فيما يأتى:

(أ) يجب أن يصدر الأنذار من أحد طرفى العقد موجهاً إلى الطرف الآخر، ويجوز أن يتولى من له صفة التمثيل القانونى عن أحد الطرفين عملية اصدار الأنذار أو قبوله نيابة عن هذا الطرف [٢]

(ب) أن يكون الأنذار خالياً من العيوب التى قد تشوب الرضا، كالإكراه او الغلط أو التدليس [٣]

(جـ) أن يدل بشكل واضح وقاطع على الرغبة فى إنهاء العقد، [٤] فلا يصح أن يأخذ الأنذار صيغة النصح بترك العمل اذا كان صادرا من صاحب العمل، أو قيام العامل قبل سفره لقضاء اجازته السنوية بانذار صاحب العمل بأنه قد لا يتمكن من العودة مطالباً بصرف مستحقاته اذا لم يعد[٥] ، كما أن الأقتصار على الأنذار بالغياب لا يكفى عن انذار الفصل[٦]

---

(١) د/ فاروق الباشا، مرجع سابق،ص٣١٢.

(٢) د/ حسن كيرة، مرجع سابق، ص٧٥٨.

(٣) د/ محمد لبيب شنب ، مرجع سابق، ص٥٣٩، د/ اسماعيل غانم، قانون العمل ص٤٣٦ – د/ حسن كيرة، مرجع سابق ص٧٥٨.

Durand et vitu:Droit. du Travil p.841.

(٤) د/ محمد لبيب شنب ، مرجع سابق، ص٥٣٩.

(٥) د/ عاطف فخرى، مرجع سابق، ص١٠٧.

(٦) د/ عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص٢٣٤د/ حسن كيرة، مرجع سابق ص ٧٥٨.

(د) أن يكون الإنذار مكتوباً حيث لم يستلزم القانون المدنى شكلاً خاصاً للإخطار فيتم بأى شكل يمكن إثباته، وهو لا يثبت إلا بالكتابة أو ما يقوم مقامها من أقرار أو يمين وفقاً للقواعد العامة فى الأثبات ولذا فلا يكفى أن يوجه الإنذار شفاهة ، سواء أكان الأنذار صادراً من العامل أو من صاحب العمل لأن الهدف من اشتراط الكتابة لا يقتصر على أثبات واقعة الأنذار فحسب، وانما لأثبات جدية من صدر عنه الإنذار[١] هذا ويعتبر الوصول قرينة بسيطة على العلم مالم يقم الدليل على عكس ذلك[٢] (م ٩١ مدنى).

١١٣) هذا واختلف الفقهاء فيما يتعلق بتعليق الإنذار «الأخطار» على شرط:

حيث ذهب غالبية الفقة إلى عدم جواز تعليق الأنذار على شرط بحيث اذا كان الأنذار معلقاً على شرط لم يعتد به عندهم[٣]

فى حين ذهب البعض الأخر إلى صحة تعليق الإنذار على شرط، مالم يكن هذا التعليق متعارضاً ما يتضمنه الأنذار من تعبير جازم عن إرادة الإنهاء كأن يعلق صاحب العمل نفاذه على عدم موافقة العامل لاقتراحة على تعديل شروط العقد[٤]

---

(١) د/ اسماعيل غانم، مرجع سابق، ص٤٦٦ د/نزار عبدالرحمن الكيالى، الوسيط فى شرح نظام العمل السعودى ص٢٧٠ طبعة ١٣٩٣هـ – ١٩٧٣م الدار السعودى للنشر جدة- د/محمود جمال الدين زكى، عقد العمل ص ١٠٤٢ رقم ٢٨٨ طبعة، ١٩٨٢ حيث يرى ١- أن يتم الإخطار كتابة لأنه غير محدد القيمة » وانظر عكس ذلك د/ محمد لبيب شنب، مرجع سابق ٥٣٩ حيث يرى أنه لا يشترط أن يتم الأخطار كتابة فيجوز أن يتم شفاهة ولكن اذا أثار نزاع بين الطرفين بشأن حصول هذا الأخطار، التزم من يدعى حصوله إثبات مايدعيه.

(٢) انظر Durand et vitu: Droit du travail p.843 د/نزار عبدالرحمن الكيالى، الوسيط فى شرح نظام العمل السعودى ص ٢٧٠ – جدة – الدار السعودى للنشر ١٣٩٣هـ/١٩٧٣م د/ عبدالودود يحيي، شرح قانون العمل ص٣٣١. القاهرة – دار الفكر العربى ١٩٦٤م.

(٣) انظر د/ هشام رفعت هاشم، مرجع سابق، ص٣٩٤.

(٤) انظر د/ اسماعيل غانم، مرجع سابق، ص٤٦٤.

-ويثور تساؤل حول مدى امكانية قيام صاحب العمل بإعطاء الأنذار مع بداية الإجازة السنوية للعامل؟

يرى البعض [١] أن ذلك لا يجوز لأن الأنذار والأجازة حقان مستقلان نص عليها المشرع لغرضين مختلفين.

ونحن نؤيد هذا الرأى مضيفين إليه تعليلاً آخر- يتلخص فى أن إعطاء الأنذار مع بداية إجازة العامل يتعارض مع الغرض من الأجازة وهو راحة العامل وتجديد نشاطه.

-حالات وجوب الأنذار، حالات الأعفاء منه:

١١٤)(أ) حالات وجوب الإنذار «الإخطار»

يستخلص من عدم تحديد مدة عقد العمل اتفاق طرفيه ضمناً على الترخيص لأى منهما بوضع نهاية لهذا العقد بعد إنذار الطرف الآخر، فعقد العمل الذى يحتاج إلى توافق الأرادتين لانعقاده لا يحتاج إلى هذا التوافق عند الرغبة بانهائه طالما أنه غير محدد المدة [٢]

وعليه فإن توافر السبب المشروع لأنهاء العقد غير المحدد المدة ليس كافياً للأنهاء، بل يجب القيام بإنذار الطرف الآخر، وقد أكدت هذا المعنى المادة ٢/٦٩٤ مدنى مصرى بقولها«فإن لم تعين مده العقد بالاتفاق أو بنوع العمل أو بالغرض منه، جاز لكل من المتعاقدين أن يضع حدا لعلاقته مع المتعاقد الآخر ويجب فى استعمال هذا الحق أن يسبقه اخطار وطريقة الأخطار ومدته تبينها القوانين الخاصة».

---

(١) د/ هشام رفعت هاشم، مرجع سابق، ص٢٩٥.

(٢) د/ فاروق الباشا، مرجع سابق، ص ٣١١.

ومن هذا يتبين لنا، أن الأنذار يكون حتمياً في حالات انهاء عقد العمل غير المحدد المدة أما بالنسبة للعقد المحدد المدة، فإن طرفية يكونان على علم مسبق بأجل إنتهائه مما ينفي وجود مفاجأة لأى من الطرفين، ومن ثم لم يكن هناك حاجة إلى وجوب الأنذار فى العقد المحدد المدة.[١]

ولكن ما الحكم لو كان العقد محدد المدة، واتفق الطرفان على أن لا ينتهى بانقضاء هذه المدة إلا إذا سبق بإنذار من أحدهما للآخر؟

يتعين هنا، احترام الشرط العقدى، وذلك بالتقيد بالأنذار، وإلا تعرض من يخالف هذا الشرط لأحكام المسئولية العقدية [٢]

١١٥) حالات الإعفاء من الإنذار «الإخطار»:

نص المشرع فى اطار القواعد العامة للقانون المدنى على حالات يعفى منها العامل من توجيه الإنذار إلى رب العمل، حيث يحق له فسخ العقد فيها دون التقيد بمهلة الأنذار وسبق تفصيل ذلك أما بالنسبة لرب العمل فقد نصت على تلك الحالات فى المادة (٦١عمل) والسابق الأشارة اليها، بالأضافة إلى التسريح لبلوغ سن الستين.

وهناك حالات مشتركة لأعفاء طرفى العقد من الإنذار وهى [٢]

١) استحالة التنفيذ بسبب قوة قاهرة أو بسبب أجنبى عن طرفى العقد (م١٥٩ مدنى).

---

(١) د/ فاروق الباشا، مرجع سابق، ص٣١٥.

(٢) انظر هذا البحث ص ١٢٩ وما بعدهاالباب الثانى الفصل الأول.

(٣) د/ نزار الكيالى، الوسيط، مرجع سابق، ص ٢٧٦ - د/فاروق الباشا، مرجع سابق ص٣١٧/٣١٨. د/ محمد لبيب شنب، مرجع سابق، بند ٢٦٧، د/ شوقى المليجى، مرجع سابق، ص٢٧٤، د/عزمى البكرى مرجع سابق ج٢ بند ٢٤٨، د/ فاروق محمد عمران مرجع سابق ص٣٤٤، د/ فتحى عبدالصبور، مرجع سابق بند ٥٧٢.

٢) العجز الكلى عن أداء العمل، على أن يثبت العجز بشهادة طبية.

٣) انقطاع العامل عن العمل مدة لا تقل عن ١٨٠ يوماً بسبب المرض فى السنة.

١١٦) مدة الإنذار «الإخطار»:

لم يرد بقانون العمل الحالى ما يقابل نص المادة (٧٢، من قانون العمل السابق رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩م والتى كانت تحدد مدة الأنذار حيث نصت على أنه «اذا كان العقد غير محدد المدة جاز لكل من الطرفين إلغاءه بعد إعلان الطرف الآخر كتابة قبل الإلغاء بثلاثين يوماً بالنسبة إلى العمال المعينين بأجر شهرى وخمسة عشر يوماً بالنسبة إلى العمال الآخرين»، ولذا فإنه فى ظل قانون العمل الحالى تطبيق المادتان ٢/٦٩٤، ٢/٦٩٥ مدنى مصرى حيث لايوجد فى قانون العمل مايتعارض معها [(١)] ولذا نجد أن مهلة الأخطار يتم الأتفاق عليها بين العامل ورب العمل مقدماً وإلا ففى المدة التى يقضى بها العرف إن وجد فإن لم يوجد وثار خلاف بين طرفى العقد بصدد تحديدها، فإن قاضى الموضوع يتولى تحديدها حيث يجب أن يراعى عند تقديرها مدة خدمة العامل وطبيعة عمله، والمبررات التى أدت إلى إنهاء العقد بالإرادة المنفردة من أحد الطرفين [(٢)] وإن كنت أرى أنه فى ضوء المادة ٢/٦٧٨ مدنى وقياساً عليها انه يجب على العامل أو رب العمل أن ينظر كل منهما الآخر قبل أنهاء العقد بسته أشهر حيث أعتبرت هذه المادة أن تحديد العقد لمدة حياة العامل أو رب العمل أو لأكثر من خمس سنوات اعتبرته بمثابة عقد غير محدد المدة فى حكم

---

(١) د/ محمد لبيب شنب، مرجع سابق، بند ٢٦٣، د/ شوقى المليجى، مرجع سابق، ص ٢٧٤، وعزمى البكرى، مرجع سابق ج ٢ ص ٢٤٨، وقارن محمد عمران، مرجع سابق ص ٢٤٤، د/ فتحى عبدالصبور، مرجع سابق بند ٥٧٢.

(٢) د/ محمد لبيب شنب، مرجع سابق، ص٥٤٠/٥٤١ بند ٢٧٠.

أنهائه حيث أعطت للعامل الحق فى فسخ العقد بإرادته المنفردة بعد مضى خمس سنوات دون تعويض بشرط أن ينظر رب العمل إلى ستة أشهر وذلك بقولها «فإذا كان عقد العمل مدة حياة العامل أو رب العمل أو لأكثر من خمس سنوات، جاز للعامل بعد إنقضاء خمس سنوات أن ينفسخ العقد دون تعويض على أن ينظر رب العمل إلى ستة أشهر»

ومما سبق نجد أن المدة المقترحة كمهلة للأنذار من وجهة نظرنا يجب ألا تزيد عن ستة أشهر فى اتفاق الطرفين فى العقد قياساً على نص المادة (٢/٦٧٨ مدنى) المذكور عاليه (١)

- هذا وتعتبر مهلة الأنذار هذه مدة أنهاء العقد فلا توقف ولا تنقطع ولو وقف عقد العمل ذاته (٢) ولكن يرى البعض أن المهلة يمكن أن تمتد إذا عرض للعامل ما يحول بينه وبين البحث عن عمل جديد كما لو مرض العامل فعندئذ تمتد مهلة الأخطار بمقدار مدة هذا العارض (٣)

وإن كان البعض الأخر يرى أن مهلة الأخطار لا تمتد اذا عرض ما يحول بين صاحب العمل والعثور على عامل آخر جديد، لأن الضرر الذى سيصيب العامل عند امتداد العقد فى هذه الحالة اكبر من الضررالذى سيصيب صاحب العمل (٤)

---

(١) يرى البعض د/ جمال الدين زكى بند٢٨٩ د/ حسام الأهوانى، مرجع سابق، ص٢٥٤ وجوب الأخذ بمهلة الأخطار التى كان قانون العمل السابق ينص عليها باعتبار أن تطبيقها من سنة ١٩٥٩ جعلها ملزماً مالم يتفق علي ماهو اكثر فائدة منه للعامل.

(٢) د/ حسن كبرة، ص ٧٦١ رقم ٣٨١ طبعة ١٩٧٧.

Brun (A),et Gallanad (H) :Droit du Travail.p.556.n274.

(٣) د/ عبدالناصر العطار مرجع سابق، ص٣٢٥ - د/ اكثم الخولى.دروس فى قانون العمل، ص٢٤٣ رقم ١٤٣ د/ محمد لبيب شنب، مرجع سابق، ص٥٤٥.

(٤) د/ صلاح الدين النحاس، مبادىء أساسية فى شرح عقد العمل. ص٢٩٤ - القاهرة - الدار القومية ١٩٦٤م.

١١٧) كيفية الإنذار «الإخطار»:

لم يتطلب القانون المدنى شكلاً خاصاً للأخطار، سوى اشتراط الكتابة وهذا يعنى إمكانية توجيه الأنذار مناولة أو بالخطاب العادى أو المسجل أو بالبرقية أو غيرها من الوسائل [١]

ويرى البعض من الفقهاء، [٢] جواز الأنذار شفاهة بشروط أن يكتب من وجه اليه الأنذار إقرار بالتبليغ، ويقع عبء اثباته على من يدعى الإخطار كما أنه يجوز الأتفاق فى العقد على طريقة معينة عند توجيه الأنذار.

١١٨) آثار الإنذار «الإخطار»:

الأثر القانونى للأنذار هو انتهاء العقد حتماً بعد إنتهاء مدة الإنذار [٣] ولكن خلال فترة الأنذار يبقى العقد قائماً، فيظل تبادل الألتزامات بين الطرفين قائماً، ويستمر تنفيذ العقد دون توقف أو تغيير [٤] فعلى العامل الإنتظام فى العمل وعلى صاحب العمل تمكينه من أداء العمل، إلا أنه إعمالا لمبدأ حسن النية يتعين على صاحب العمل اذا كان الأنذار بالتسريح أن يسمح بتغيب العامل مده معقوله للبحث عن عمل آخر أو لإكمال اجراءات الالتحاق بالعمل الجديد [٥]

ويثور تساؤل عن مدى جواز العدول عن الأنذار من قبل القائم به؟

---

(١) د/ اسماعيل غانم، المرجع السابق ص٤٦٦ – د/ محمود جمال الدين زكى، عقد العمل ص١٠٢٤ رقم ٢٨٨ طبعة ١٩٨٢.

(٢) د/ محمد لبيب شنب، مرجع سابق، ص ٥٣٩.

(٣) د/ اكثم الخولى، دروس فى قانون العمل السعودى، ١٨١.

(٤) د/ حسن كيرة، أصول قانون العمل ص.. Durand et vitu,Droit du travail p.862.

(٥) د/ اسماعيل غانم، قانون العمل، ص٤٧٠، د/ محمد لبيب شنب بند ٣٧١ ص٤١٥ ومابعدها .

Rivero et Savatier,Droit du travail 5e e'd paris Dalloz1975,p845-Durand et vitu.Droit du travail,p864.t.ll.paris dallaz1950elt,Brun et Galland,traite' de droit travail.t.ll,paris.siery1977.p555.

يرى البعض [١] أنه يمتنع على من قام بالأنذار الرجوع فى ذلك، اذا كان قد وصل إلى علم الطرف الآخر، إلا إذا رضى هذا الأخير بذلك.

أما إذا إستمر الطرفان فى تنفيذ العقد بعد إنتهاء فترة الأنذار فيتعين عند الرغبة فى نهاية العقد اللجوء إلى الأنذار لأن ذلك الأستمرار يحمل على أن الطرفين قد عدلا عن إنهاء العقد، أو يحمل على التسامح مما لا يتوجب حينئذ الأنذار، ويخضع تقدير ذلك لقاضى الموضوع.

- وقد أختلف الفقه فى مدى جواز اعفاء العامل من العمل خلال مدة الإنذار مع دفع أجـرة عن هذه المدة، وذلك إذا كـان الإنذار بالإنهـاء صـادراً من صاحب العمل .

إذ يذهب البعض [٢] إلى تجويز ذلك مطلقاً، فيجوز لرب العمل أن يعفى العامل من العمل أثناء مدة الإنذار بشرط دفع الأجرة له.

فى حين أورد بعض الفقهاء [٣] تحفظات عند تجوز ذلك، حيث أجازوا الأعفاء مالم يؤد ذلك إلى الإضرار بالعامل أو الإساءة إلى سمعته.

الجزء المترتب على عدم الألتزام بمهلة الإنذار «الإخطار»:

لم يرتب المشرع على عدم مراعاة الhلتـزام بالأنذار أى الأخطار فى العقد غير محدد المدة بطلان إنهاء العقد بل إن الإنهاء يكون صحيحاً، ولكن رتب المشرع وفقاً للمادة ٦٩٥ مدنى التعويض، حيث يكون الطرف الذى أنهى العقد غير محدد المدة دون مراعاة مهلة الأخطار أو أنهاه قبل مدة الأنذار المتفق عليها، مسئولاً عن تعويض الطرف الآخر عما لحق به من ضرر بسبب عدم مراعاة مهلة الإنذار على الوجه الآتى:

---

(١) د/ صلاح الدين النحاس، مرجع سابق ص ٣٣٩، ٤٩٥.

(٢) د/اكثم الخولى، مرجع سابق، ص١٨١.

(٣) د/ حسن كيرة، مرجع سابق، ص٧٦٣.

(أ) **بالنسبة للعامل:** فإنه يستحق تعويض فى حالة قيام صاحب العمل بانهاء العقد غير محدد المدة بإرادته المنفردة دون مراعاة مده الإنذار يقدر بالأجر الذى يستحقه خلال مهلة الأنذار، أو الجزء المتبقى منة فى حالة قيام صاحب العمل بانهاء العقد قبل أنتهاء مدة الأخطار المحدده بالأتفاق أو العرف لأن الغالب أن الضرر الذى يلحق بالعامل بسبب عدم مراعاة مهلة الأخطار هو حرمانه من الأجر الذى كان يستحقه خلال مدة الأنذار [(١)] .

(ب) **أما بالنسبة لرب العمل:** فإنه يستحق تعويض عما لحقه من ضرر بسبب قيام العامل بإنهاء العقد غير محدد المدة بإرادته المنفردة دون مراعاة لمدة الأنذار وتحديد هذا التعويض لا يكون مرتبطاً بالأجر الذى يستحق العامل خلال مهلة الأنذار، وانما يقدره قاضى الموضوع وفقاً للواعقد العامة مراعياً فى ذلك مالحقه من خسارة ومافاته من كسب (م ٢٢١/ ١ مدنى) من جراء عدم مراعاة العامل الأنذار المسبق لانهائه العقد غير المحدد المده وتركه للعمل خلال مهلة الأنذار الأمر الذى قد يلحق ضرراً بالمنشأة وبرب العمل[(٢)]

- هذا وقد جرى العمل لدى رب العمل على إنهاء عقد العمل غير محدد المدة قبل مراعاة مدة الإنذار فى مقابل دفع أجرهم عن مهلة الأنذار خشية أن يتسبب العامل خلال مهلة الأنذار الأضرار خلال هذه المده بصاحب العمل وخاصة عندما يبدى رغبته للعامل فى إنهاء العقد من جانبه ويعتبر البعض[(٣)] هذا المبلغ أجراً على أساس أن العامل كان مستعداً لأداء العمل ولم يمنعه

---

(١) انظرد/ محمد لبيب شنب، مرجع سابق، ص٥٤٥ ومابعدها بند ٣٧٤ - د/ عبدالناصر العطار، مرجع سابق، ص ٢٣٦.

(٢) مذكرة المشروع التمهيدي للقانون المنى، مجموعة الأعمال التحضيرية ج٥ ص١٥٥.

(٣) د/ محمد لبيب شنب، مرجع سابق، ص ٥٤٨

Poulain G:la distinction des contrates de travail a dure'e.de'ter mi-nee,paris 1971p.84

منه إلا سبب يرجع إلى صاحب العمل **ولكننا نرى**: أن هذا المبلغ يعتبر تعويضاً وليس أجراً لأن الأجر لا يكون إلا مقابل عمل ولم يعمل العامل فى هذه الحالة ولذا فإن ما يحصل عليه يكون تعويضاً (١) وهذا يؤيده نص المادة الأولى من قانون العمل عندما عرفت الأجر بأنه «كل ما يقتضاه العامل لقاء عمله نقداً مضافاً إليه جميع العلاوات أياً كان نوعها».

١١٩) موقف الفقه الإسلامى من إيجاب الإخطار: ان حق الأشتراط بوجوب الأخطار قبل انهاء العقد غير محدد المدة أمر مباح فى الشريعه، وخاصة أن هذا الشرط لا يتعارض مع حكم شرعى أو مقصد من مقاصد الشريعه، ولقد أعطى الفقه ولى الأمر حق التدخل بتقرير بعض القيود على التصرفات المباحه اذا كان ذلك من شأنه تحقيق المصلحه وتيسير أمور الناس وحفظ حقوقهم طالما أن ذلك يكون فى إطار السياسه الشرعيه، ويجب على الرعيه الألتزام بذلك لقوله تعالى «يأيها الذين أمنوا أطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولى الأمر منكم» (٢)

ووجه الدلاله: أن الله سبحانه وتعالى أمر المؤمنين بأن يمتثلوا لأوامره ونواهيه وأن يطيعوا رسوله ﷺ بالأمتثال لما أمر به ونهى عنه، كما أمر عز وجل بطاعه من له ولاية شرعيه فيما يأمرون به وينهون عنه مالم تكن معصية فلا طاعة لمخلوق فى معصية الخالق (٣)

فإذا ما أوجب ولى الأمر الإخطار المسبق لإنهاء العقد غير محدد المدة بمقتضى النصوص القانونيه، فيكون ذلك ملزماً لطرفى العقد لأن هذا الإخطار يحقق مصلحه الطرفين، فبالنسبه للعامل قد يتعرض فى حاله عدم الإخطار إلى

---

(١) Dur and p.et vitu: traite' du droit travail,TII1956.p.898.N476.

(٢) سورة النساء أيه ٥٩.

(٣) فتح القدير للشوكانى ج١ ص٤٨١.

الضرر لانقطاع مورد دخله، كما أن فى الإخطار المسبق ما يمكنه من البحث عن عمل آخر، أما بالنسبه لصاحب العمل فقد يتعرض إلى تعطل عمله، وبالتالى فالإخطار المسبق يعطيه فرصه البحث عن عامل آخر خلال مدة الإخطار.

وعلى ذلك فإن عدم الإخطار المسبق لانهاء عقد العمل غير محدد المده فيه ضرر على كلا الطرفين، والضرر يجب أن يزال بمقتضى القاعدة الشرعية (الضرر يزال)(١)

ودفع ذلك الضرر يكون بإيجاب الإخطار على من يرغب انهاء عقد العمل غير محدد المده.

والإخطار بمقتضى ما جاء من نصوص قانون العمل يكون مشروعاً، ويكون فى حكم الأتفاق الضمنى بين طرفى العقد ويدخل فى إطار قوله ﷺ «المسلمون عند شروطهم»(٢)

كما انه إذا ماتعارف الناس عليه وتولد الأعتقاد لديهم بأنه أصبح ملزماً، فإنه يكون عرفاً بينهم «فالمعروف عرفاً كالمشروط شرطاً» (٣)

- ومما يؤكد صحة الأخطار قوله تعالى «وإما تخافن من قوم خيانة فانبذ اليهم على سواء إن الله لا يحب الخائنين» (٤)

ووجه الدلاله:أنه اذا حدث خوف الغش والنقض من المعاهدين فيطرح اليهم العهد الذي ابرم بينه وبينهم، ويكون ذلك جهّراً لا سراً ولا يناجزهم الحرب(٥) .بغته وفى ذلك ما يشبه الأخطار السابق على نقض العقد.

---

(٣) فتح القدير للشوكانى ج١ ص٤٨١.

(١) الأشباه والتكاثر لابن بخيم ص٨٥.

(٢) رواه البخارى/ كتاب الإجارة/ باب أجر السمسرة ج٢ ص٧٩٤.

(٣) د/ أحمد الزرقاء/ شرح القواعد الفقهية - ص١٨٣.

(٤) سورة الأنفال أية ٥٨.

حكم بدل الإخطار فى الفقه:لقد أجازت الشريعه الغراء جبر الضرر لقوله ﷺ «لاضر ولا ضرار»، «والضرر يزال» ولما كان الأخطار التزام يقع على كلا من المتعاقدين. فيلتزم من يخل به بجبر الضرر الذى ينتج عن هذا الأخلال والذى يلحق بالمتعاقد الآخر، إلا لماكان للإخطار أهميه فى حمايه حقوق المتعاقدين. وعلى ذلك فإن بدل الإخطار أى التعويض عن مده الإخطار والتى نص عليها قانون العمل يكون جائزاً شرعاً.

الباب الثالث

الآثار المترتبة على الإنهاء المشروع لعقد العمل

١٢٠) يترتب على إنهاء عقد العمل، سواء كان محدد المدة أو غيرمحدد المدة، انقضاء العلاقة القانونية التى كانت قائمة بين طرفيه.

ومع ذلك فقد يترتب على هذا الإنهاء بعض الآثار الأخرى، ولعل أهم هذه الآثار هى مسئولية من يتسبب فى إنهاء العقد المحدد المدة إنهاءاً مبتسراً قبل انقضاء مدته أو انجاز العمل الذى ابرم العقد من أجلة، ومسئولية من يتسبب فى إنهاء العقد غير محدد المدة دون سبق إنذار أو أخطار، وكذلك مسئولية من يتسبب أيضاً فى إنهاء العقد غير محدد المدة إنهاءاً تعسفياً أى إنهاءاً غير مشروع حيث يستحق الطرف المتضرر فى الحالات السابقة التعويض عما لحقه من ضرر نتيجة هذا الأنهاء حتى ولو كان الأنهاء من جانبه طالما أنه لم يكن المتسبب فى الأنهاء حيث يعتبر الإنهاء فى هذه الحالة بالنسبة له إنهاءاً مشروعاً لعقد العمل.

كما يستحق العامل أيضاً مكافأة نهاية الخدمة ويلتزم أيضاً رب العمل بنفقات إعادة العامل إلى مكان التعاقد كأثر من آثار أنتهاء العقد، كذلك تترتب بعض الآثار غير المالية بسبب إنهاء عقد العمل إنهاءاً مشروعاً وهى: الالتزام بإعطاء العامل شهادة خدمة وشهادة خبرة وكذلك رد الأوراق والشهادات الخاصة بالعامل.

هذا وسنوضح بالتفصيل الآثار المالية وغير المالية فى فصلين وذلك على الوجه الآتى:

الفصل الأول

الآثار المالية للإنهاء المشروع لعقد العمل

١٢١) تشمل الآثار المالية لأنهاء عقد العمل إنهاءاً مشروعاً: حق الطرف المتضرر فى جبر الضرر الذى لحق به عن طريق المطالبه بالتعويض، حق العامل فى مكافأة نهاية الخدمة، والتزام رب العمل بتحمل مصاريف عودة العامل إلى مقر التعاقد والتعويض عن الأجازات وسنوضح هذه الآثار بالتفصيل المناسب فى مباحث على الوجه الآتى:

المبحث الأول

التعويض

١٢٢) يكون للطرف المتضرر من إنهاء عقد العمل الحق فى التعويض، فالتعويض أثر من آثار المسئولية عن الأنهاء المبتسر لعقد العمل المحدد المدة، أو المسئولية عن عدم الإنذار أو الأخطار أو عدم التقيد باستكمال مهلته فى العقد غير محدد المدة أو المسئولية عن إنهاء العقد غير محدد المدة إنهاء تعسفياً.

ولذا سنوضح حالات التعويض الناشئة عن إنهاء عقد العمل ثم نعقب ذلك ببيان مفهوم التعويض وشروطه فى الفقة الإسلامى وذلك فى مطلبين على الوجه الآتى:

المطلب الأول

حالات التعويض الناشئة عن إنهاء عقد العمل

١٢٢) يحق للطرف المتضرر من إنهاء عقد العمل أن يطالب الطرف الآخر بالتعويض لجبر الضرر الذى لحق به من جراء ذلك فإذا لحق العامل ضرراً من إنهاء عقد العمل، فإنه يحق له مطالبة صاحب العمل بتعويضه عن هذا الضرر حتى ولوكان الإنهاء من جانب العامل طالما أن العامل إستند إلى سبب مشروع لإنهاء العقد كأن يخل رب العمل بالتزاماته فى العقد مثل: عدم سداد الأجر للعامل أو عدم تقديم العمل له، أو لم يوفر له الرعاية الصحية اللازمة وفقاً لنص القانون، كما قد يكون المتضرر هو رب العمل من إنهاء العقد فيحق له مطالبة العامل بتعويض الضرر حتى ولو كان الإنهاء من جانب صاحب العمل طالما أنه يستند إلى سبب مشروع فى إنهائه أى إلى حالة من الحالات التى ذكرتها المادة (٦١ عمل) كأن يتعمد العامل مثلاً الاضرار بصاحب العمل والحاق خسارة جسيمة به، أو أن يفشى أسرار العمل.

وهذا التعويض يستحقه الطرف الذى لحقه ضرر من إنهاء عقد العمل أياً كان مصدر المسئولية عن الأنهاء المبتسر للعقد محدد المدة أو عن الأنهاء للعقد غير محدد المدة إنهاءاً تعسفياً هذا وسنقوم بشرح التعويض فى الحالتين – حيث سبق شرح الآثار المترتبة على الآنذار أى الأخطار في العقد غير محدد المدة. [١] وذلك فى مطلبين على الوجه الآتى:

---

(١) انظر فى هذا البحث ص١٦٩ ومابعدها بند ١١٨.

الفرع الأول

المسئولية عن الإنهاء المبتسر لعقد العمل المحدد المدة

١٢٤) لا يجوز لأى من المتعاقدين إنهاء عقد العمل محدد المدة بإرادته المنفردة قبل انقضاء مدته أو أنجاز العمل الذى أبرم العقد من أجله، وذلك مالم يتوافر سبب من الأسباب المشروعه والتى تتيح لأحد المتعاقدين إنهاء العقد محدد المدة قبل نهايته فى حالة إخلال المتعاقد الآخر بالتزاماته، حيث وضحنا تلك الحالات بالنسبة لصاحب العمل وذلك فى إطار مانصت عليه المادة (٦١ عمل) [1] وكذلك يحق للعامل أن ينهى عقد العمل غير محدد المدة إنهاءاً مشروعاً إستناداً إلى المادة ٢/٦٩٤ مدنى مصرى وكذلك حقه فى إنهاء عقد العمل محدد المدة إستناداً إلى إخلال صاحب العمل بالتزاماته والتى نصت عليها نصوص قانون العمل (**١/٣٦، ١١٥، ١١٦، ١٣٠**) - المادة ١٤٧ مدنى مصرى حيث يعتبر اخلال صاحب العمل عذر من الأعذار المبرره لإنتهاء عقد العمل محدد المدة طالما أنه روعيت الشروط التى يستلزمها المشرع فى هذا الشــأن حيث يتم الإنهاء اى الفسخ وفقاً للقواعد العامة فى القانــون المدنى (م ١/١٥٧ مدنى)، حيث لا ينفســخ العقد إلا بعد اعذاره المتعاقد الآخر، وصدور حكم نهائــى به.

وللقضاء سلطة تقديرية فى الحكم بالفسخ أو رفضه، مالم يشترط أن يكون العقد مفسوخاً من تلقاء نفسه دون حاجة إلى إعذار أو حكم عند إخلال أحد المتعاقدين بالتزاماته (١٥٨ مدنى).

فإذا ما تسبب أحد المتعاقدين فى إرتكاب خطأ ترتب عليه اقدام المتعاقد الآخر على إنهاء عقد العمل المحدد المده قبل نهايته والحاقه ضرر به فإنه يكون

(١) انظر فى هذا البحث ص ٣٨ - الباب الأول بند ١٦ وما بعده.

مسئولاً قبل المتعاقد الآخر وملزماً بتعويضه عما أصابه من ضرر عن هذا الإنهاء المبتسر [(١)] حيث لا يستطيع أى من الطرفين إجبار الطرف الآخر على تنفيذ التزامه عيناً لأن ذلك يعتبر ماساً بحريته الشخصية (١/٢١٣ مدنى) وذلك اذا كان الفسخ أى الأنهاء من جانب العامل، كذلك لا يمكن أن يجيز صاحب العمل على ابقاء عامل لا يريده لأنه قد يشيع الفوضى والأضطراب فى مكان العمل وخاصة عندما يعلن صاحب العمل رغبته فى إنهاء العقد [(٢)] هذا وقد نصت المادة (٥/٦٦ عمل) على حالة واحدة يمكن اجبار صاحب العمل فيها على إعادة العامل بحكم المحكمة اذا كان انهاء العقد من قبل صاحب العمل بسبب نشاط العامل النقابى [(٣)]

ولذلك جرى الفقه والقضاء [(٤)] على أنه يحق لكل طرف من أطراف العقد الأقدام على فسخ عقد العمل دون حاجة إلى اللجوء إلى المحكمة لاستصدار حكم بالفسخ حتى ولو لم يكن منصوص فى عقد العمل على شرط فاسخ صريح شريطة أن يتحمل هذا الطرف المسئولية عن التعويض للطرف الآخر إذا ماتمكن الأخير من إثبات أنه لم يخل بالتزاماته وأنه ليس هناك مبرر للفسخ.

١٢٥)تقدير التعويض:

إن للمتعاقد فى عقد العمل محدد المدة والمتضرر من إنهائه قبل إنقضاء مدته أن يطالب بتعويضه لجبر الضرر الذى لحق به وذلك أستناداً إلى المسئولية العقدية حيث أن مصدر المسئولية هنا هو عقد العمل المحدد المدة.

---

(١) نقض ١٩٨٢/٤/١٠ طعن رقم س ٤٦ق.

(٢) انظر د/ عبدالناصر العطار، مرجع سابق ص ٢٣٠.

(٣) د/ محمد لبيب شنب، مرجع سابق، بند٤٠٣.

(٤) د/ محمد لبيب شنب، مرجع سابق،بند ٤٠٣ - د/ عبدالناصر العطار، مرجع سابق، ص٣٢٤ بند ١٤١- الأسكندرية الأبتدائية ١٩٥٨/١/٢٦، المحاماة ٤٢، ٦١٠.

حيث يشترط لاستحقاق التعويض توافر أركان المسئولية وهى الخطأ والضرر وعلاقته السببية بينهما .

ويمكن أن يوضع حدٌ[1] للتعويض القضائى بأن يقال: إذا لم يوجد نص أو أتفاق يقدر التعويض للمتضرر، فإن القاضى هو الذى يقدره، وهذا هو الأصل - حيث حدد القانون المدنى للقاضى العناصر التى يجب أن يضعها فى إعتباره عند تقدير التعويض، وهى من شأنهاأن تؤدى إلى التعويض الكامل حيث نص المشرع فى المادة (١/٢٢١ من القانون المدنى المصرى) على أن التعويض يشمل مالحق المتضرر من خسارة ومافاته من كسب، حيث قررت فى فقرتها الأولى أنه «١- إذا لم يكن التعويض مقدراً فى العقد أو بنص فى القانون، فالقاضى هو الذى يقدره، ويشمل التعويض مالحق الدائن من خسارة ومافاته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر فى الوفاء به، ويعتبر الضرر نتيجة طبيعية اذا لم يكن فى استطاعه الدائن بالتعويض (المتضرر) أن يتوقاه ببذل جهد معقول»

ووفقاً للنص السابق فإن مقدار التعويض الذى يستحقه الطرف المتضرر من إنهاء عقد العمل محدد المدة يشمله عنصران:

الأول: مأأصاب المتعاقد من خسارة.

الثانى: ماضاع عليه من كسب[2] ومؤدى ذلك أنه فى حالة حدوث الإنهاء لعقد العمل محدد المدة وتضرر منه العامل سواء كانت حاله الأنهاء من جانب صاحب العمل وحدث ضرر للعامل أو كان الأنهاء بمعرفة العامل بسبب يرجع

(١) انظر عزالدين الناصورى، عبدالحميد الشواربى، المسئولية المدنية فى ضوء الفقه والقضاء ص٩٧٧.
(٢) د/ عبدالمنعم البدراوى، النظرية العامة للألتزامات ج٢ ص٤٦ - دار النهضة العربية - بيروت.

صاحب العمل وحدث ضرر للعامل أو كان الأنهاء بمعرفة العامل بسبب يرجع إلى صاحب العمل وتنتج عنه ضررللعامل فإن تحديد التعويض يكون بقدر الأجر الذى كان يستحقه العامل خلال الفترة المتبقية من مدة العقد، مع مراعاة حالة العمالة، ومدى احتمال تمكن العامل من الألتحاق بعمل آخر اذا بذل فى البحث عنه جهداً مقبولاً أى معقولاً [١] – ومع ذلك ـ فإن العامل قد يستطيع الحصول على عمل آخر خلال المدة المتبقية من العقد، فإن الأمر يستوجب فى هذه الحالة الانتقاص من مبلغ التعويض المستحق عن المدة الباقية من العقد مقدار ما يحصل عليه العامل من أجر نتيجة لإلتحاقة بالعمل الآخر. وقد يؤدى هذا الوضع إلى عدم استحقاق العامل لأى أجر اذا ما التحق بعمل أخر عقب تركه عمله الأول مباشرة وكان أجره منه يوازى على الأقل أجره القديم. لأن الضرر المادى فى هذه الحالة ينتفى. إلا اذا كان قد لحقه ضرر أدبى من جراء انهاء عقد العمل محدد المدة أساء إلى سمعته أو كلفه البحث عن العمل جهداً غير عادى حيث يتم تعويضه هنا ليس عن الضرر المادى المتمثل فى فقدان الأجر عن المدة المتبقية من العقد عن الضرر الأدبى الذى لحقه.

– ولكن ما حكم التعويض اذا اتفق صاحب العمل والعامل على شرط جزائى يلتزم به من يقدم بإنهاء عقد العمل محدد المدة قبل مدته؟

وضحت المادة ٢٢٤ مدنى مصرى الاثار التى تترتب على مثل هذا الشرط الجزائى بقولها:

١) لايكون التعويض الاتفاقى مستحقاً إذا أثبت المدين أن الدائن لم يلحقه أى ضرر.

(١) انظرد/ محمد لبيب شنب، مرجع سابق، بند ٢٦٤ – د/ عبدالناصر العطار، مرجع سابق، ص٣٣١ – د/ اسماعيل غانم مرجع سابق، بند ٢١٧.

٢) ويجوز للقاضى أن يخفض هذا التعويض اذا أثبت المدين أن التقدير كان مبالغاً فيه إلى درجة كبيرة، أو أن الالتزام الأصلى قد نفذ فى جزء منه.

٣) ويقع باطلاً كل إتفاق يخالف أحكام الفقرتين السابقتين».

ويتبين من هذا النص أنه إذا إستحق الشرط الجزائى قضى به على المدين بالالتزام، ولكنه لا يستحق اذا أثبت الطرف الآخر المدين أن الدائن لم يلحقه أى ضرر، وأنه يجوز للقاضى أن يخفض الشرط الجزائى فى حالتين:

الأولى: اذا نفذ الطرف المدين بالالتزام جزء منه.

الثانية: ان يثبت الطرف الذى أنهى عقد العمل المحدد أن تقدير التعويض فى الشرط الجزائى كان مبالغاً فيه إلى درجة كبيرة فإذا إتضح أن الضرر الذى وقع لم يكن بالقدر الذى توقعه صاحب العمل والعامل قبل وقوعه، وأن تقديرهما للتعويض عنه كان مبالغاً فيه، فإن الأمر لا يخلو عندئذ من غلط فى التقدير وقع فيه المتعاقدان أو أن ضغطاً وقع على العامل تقبل شرطاً يعلم مقدماً أنه مجحفاً به، وفى الحالتين يكون الواجب على القاضى تحقيق الشرط الجزائى إلى الحد الذى يتناسب مع الضرر [(١)]

(١) د/ عبدالمنعم البدراوى، مرجع سابق، ص٩٢ -عز الدين الدناصورى، د/ عبدالحميد الشواربى المسئولية المدنية فى ضوء الفقه والقضاء، ج١ ص١٠١٣/١٠١٤.

الفرع الثانى

المسئولية عن إنهاء العقد غير المحدد المدة إنهاءاً تعسفياً (١)

١٢٦) اذا أنهى أحد الطرفين العقد غير المحدد المدة انهاءاً تعسفياً فتلحقه مسئولية ذلك.

أى أن فعله تترتب عليه مسئولية وفقاً للقواعد العامة. حيث يلزم بتعويض عن الآخر من الأضرار التى لحقته نتيجة تعسفة فى إنهاء العقد.

ولقد استقر قضاء النقض على أن لرب العمل أنهاء العقد غير محدد المدة بإرادته المنفردة، وأن هذا الإنهاء تنقضى به الرابطة العقدية ولو اتسم بالتعسف، غاية الأمر أنه يترتب للعامل الذى أصابه ضرر فى هذه الحالة الحق فى التعويض، ولا يستثنى من هذا الأصل إلا حالة واحدة هى حالة الفصل بسبب النشاط النقابى حيث يجوز الحكم بإعادةالعامل إلى عمله رغم إنهاء رب العمل للعقد (٢)

- ولا يمنع استحقاق العامل للتعويض عن الضرر الذى لحق به من جراء الإنهاء التعسفى أنه يستحق أيضاً مكافأة نهاية الخدمة بالأضافة إلى التعويض عن الضرر الذى لحق به (٣) كما يستحق الطرف المضرور التعويض عن مهلة الأخطار (٤)

(١) أنظر فى هذا البحث «الإنهاء التعسفى» ص ٨٢ ومابعدها بند ٥١ ومابعده.

(٢) نقض ١٩٨٧/٦/١٤ طعن ٢٢٠٨ س٥١ق، وانظر نقض ١٩٨٤/٤/٢٢ طعن ١١٥٧ س٤٩ق.

(٣) استئناف القاهرة فى ١٩٥٥/١٢/٢٧م مدونة الفكهانى ج١ مجلد ٢ ص٦٨٦ رقم ٩٢٢.

(٤) نقض فى ١٩٧٤/١٢/٢٨ مجموعة الأحكام س٢٥ ص١٤٩٣ قضت محكمة النقض فى الطعن رقم ٤٠٢ سنة ٣٦ق جلسته ١٩٧٣/٢/٢٤ س٢٤ ع١ ص٣١٦ بأنه «يجوز لكل من المتعاقدين في عقد العمل غير المحدد المدة وفقاً لما تنص عليه المادتان ٦٩٤-٦٩٥من القانون المدنى، والمادة ٧٢ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ - أن يضع حداً لعلاقته مع المتعاقد الآخر، ويتعينلاستعمال أى من المتعاقدين هذه الرخصة أن يخطر المتعاقد معه برغبته مسبقاً بثلاثين يوماً بالنسبة للعمال المعينين بأجر شهرى وخمسة عشر يوماً بالنسبة للعمال الآخرين، فإذا لم تراع هذه المهلة لزم من نقض منهما العقد أن يؤدى إلى الطرف الآخر تعويضاً مساوياً لأجر العامل هى مدة المهلة أو الجزء الباقى منها مما مفاده أعتبار عقد العمل منتهياً بإبلاغ الرغبة فى إنهائه من أحد طرفيه إلى الآخر وأنه لايترتب على عدم مراعاه المهلة القانونية إلا مجرد التعويض على التفصيل السابق»

ولكن يجب الإشارة إلى أن التعويض عن التعسف فى الإنهاء تختلف فى سببه عن التعويض عن عدم مراعاة قواعد الإخطار أى الأنذار السابق إذا أن الأول خاص بعدم مشروعية الإنهاء، والثانى خاص بالمفاجأة بالأنهاء وليس ثم مايمنع من الجمع بين التعويضية طالما يتوافر سبباهما.

١٢٧) أما فيما يتعلق بأساس المسئولية عن التعسف فقد سبق أن ذكرنا أن هناك خلاف فقهى وضحناه بالتفصيل [١] حيث ذهب جانب من الفقه الى القول بأن المسئولية الناشئة عن التعسف فى إنهاء عقد العمل تعسفياً مبناها المسئولية التقصيرية لأن كلا من التعسف والمسئولية التقصيرية يقوم على عنصر الخطأ والتعسف ما هو إلا تطبيق من تطبيقات المسئولية التقصيرية وفقاً للقواعد العامة [٢] بينما أتجه البعض الآخر [٣] إلى اعتبار المسئولية عن إنهاء عقد العمل تعسفياً مسئولية عقدية على أساس أنها إخلال بالتزام حسن النية فى تنفيذ العقد.

ولكننا سبق أن أيدنا [٤] الرأى القائل بأن المسئولية عن الأنهاء التعسفى لعقد العمل غير محدد المدة أنما هى تقصيريه لأن هذا القول يتفق مع مضمون

---

(١) انظر في هذا البحث الطبيعية القانونية للأنهاء التعسفى لعقد العمل ص ١٠١ بند ٥٨.

(٢) انظر د/ عبدالرازق السنهورى الوسيط ج١ بند ٥٥٨ - د/ عبدالحفيظ بلخيضر، مرجع سابق، ص٣٨.

(٣) انظر د/ اسماعيل غانم، مرجع سابق، بند٥٢٧ رقم٢١٨ - انظر نقض مدنى ١٩٧٢/٤/٨ طعن ٣٩٣ س ٣٥ق -ونقض ١٩٦٧/٦/٧ طعن ٢٢٨ س٣٣ق حيث تبنى محكمة النقض على أعتبار أن الأنهاء التعسفى لعقد العمل يبنى المسئولية العقدية أن دعوى التعويض فيها تسقط بمضى سنه تبدأ من وقت إنهاء العقد، وباعتبار أنها من الدعاوى الناشئة عن عقد العمل (م٢٧٨ق مدنى مصرى).

(٤) انظر رأينا في هذه المسألة فى هذا البحث ص٩١ ومابعدها.

نص (م ٨ عمل) والتي جعلت التضامن عن التعويض عن الأنهاء التعسفى لعقد العمل مفترضاً [(١)] والتضامن فى المسئولية عن العمل غير المشروع مفترض حيث نصت المادة ١٦٩ مدنى على ذلك بقولها«اذا تعدد المسئولون عن عمل ضار كانوا متضامنين فى إلتزاماتهم بتعويض الضرر، وتكون المسئولية فيما بينهم بالتساوى، إلا اذا عين القاضى نصيب كل منهم فى التعويض».

- هذا ويجب أن يلاحظ أن التعويض عن الأنهاء التعسفى لعقد العمل غير محدد المده انما يكون نقدياً وليس عينياً، لأن التعويض العينى فى حالتنا بإجبار صاحب العمل على إعادة العامل المفصول أو اجبار العامل على الأستمرار في خدمة صاحب العمل هو أمر غير مبرر لأنه يعد مساساً بالحرية الشخصية وحرية العمل كما أنه قد يؤدى إلى إضطراب سير العمل فى المنشأة وخاصة عندما يعلن صاحب العمل رغبته فى إنهاء عقد العمل، ولكن يستثنى من ذلك حالة واحدة وهى حاله فصل العامل بسبب نشاطه النقابى، حيث يلزم المحكمة أن تقضى بإعادته إلى عمله وفقاً لنص المادة (٥/٦٦ عمل مصرى) [(٢)]

١٢٨) كما يتم تقدير التعويض على أساس مالحق المتضرر من خسارة ومافاته من كسب حيث نص المادة ١/٢٢١ مدنى على ذلك بقولها(١)..ويشمل التعويض مالحق الدائن من خسارة ومافاته من كسب، بشرط أن يكون هذا نتيجة طبيعية لعدم الوفاء بالالتزام أو للتأخر فى الوفاء به»

---

(١) قضت محكمة النقض فى الطعن رقم ١٤٤ سنة ٢٨ق جلسة ٣/د/١٩٦٢ س١٢ ص٧١٦ بأنه «مفاد المادة ٤٨ من المرسوم بقانون رقم ٣١٧ لسنة ١٩٥٢م تقابل م٨ عمل رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١م - أن الشارع وضع التزاماً على رب العمل الجديد الذى آلت اليه المنشأة المسئولية بالتضامن مع رب العمل السابق قبل العمل، ومقتضى هذا الألتزام التضامنى أنه لايتعين توجيه الطلب الخاص به إبتداء إلى رب العمل السابق».

(٢) د/ محمد لبيب شنب بند ٣٤٩ - د/ اسماعيل غانم، مرجع سابق بند٢٢٣ - د/ عبدالناصر العطار، مرجع سابق ص ٣٨.

ولذا نجد أن القاضى يراعى فى التعويض النقدى عند تقديريه عناصر متنوعة كنوع العمل، وسن العامل، ومدة خدمته، وفترة تعطله، ومدى مايلحقه الفصل بسمعته من اضرار.

وقد أكدت محكمة النقض ضرورة الأخذ فى الأعتبار عند تقدير التعويض العناصر السابقة وذلك بقولها«متى كانت محكمة الموضوع وهى فى سبيل تقدير التعويض عن الفصل التعسفى قد استظهرت من أوراق الدعوى ومستنداتها وظروفها وملابساتها نوع العمل الذى كان مباشره الطاعن (العامل) لدى الشركة المطعون عليها (رب العمل) وأجره الأصلى وملحقاته ومده خدمته فيها وظروف فسخ العقد المبرم بينهما والتحاق الطاعن بعمل آخر، وتولت بعد ذلك تحديد مقدار التعويض الذى رأت أنه يستحقه على ضوء هذه العناصر مجتمعه، وكان تقدير التعويض متى قامت أسبابه من سلطه قاضى الموضوع دون معقب فإن النص على الحكم من شأن هذا التقرير يكون جدلاً لا يجوز إثارته أمام محكمة النقض» (١)

١٢٩) هذا ولاتدخل فى تقديرالتعويض المدة التى التحق العامل فيها بعمل آخر بأجر لا يقل عن أجره السابق وقد أيدت ذلك محكمة النقض بقولها «تقدير الحكم للمدة التى يستحق عنها العامل التعويض بأنها المدة التى تعطل فيها عن العمل – بعد فصله قبل نهاية العقد – هو تقدير سليم يتفق مع حكم المادة ٢٢٤ من القانون المدنى وإذ كان الطاعن قد أقر بأنه التحق بعمل جديد ولم يدع أن أجرة فيه يقل عن أجره المتفق عليه من المطعون عليهما فإن النص على الحكم بأنه لم يقض للطاعن بتعويض عن المدة التى التحق فيها بعمله الجديد يكون فى غير محله» (٢)

---

(١) نقض الطعن رقم٢٢٥ ٢٨ق جلسة ١٩٦٢/٤/٢٤ س١٤ص٥٦٥ – الطعن رقم ١٠٦٠سنة ٤٥ق جلسة ١٩٨١/٢/٢٢م س٣٢ ص٥٧٩ – انظر مجموعة القواعد القانونية ص٣٤٢ رقم ١١ المستشار احمد شعله.

(٢) نقض الطعن رقم ٣٤٧ سنة ٢٩ق جلسة ١٩٦٣/٦/١٢س ١٤ ص ٨٠٤.

المطلب الثانى

ماهية التعويض وشروطه فى الفقه الأسلامى

١٣٠) أولاً: ماهية التعويض:

التعويض لغة: العِوض: البدل، والجمع أعواض، تقول: أعضتُ فلانا وأعضته وعَوَّضته إذا أعطيته بدل ما ذهب منه، والمستقبل التعويض، وتعوض منه، واعتاض: أخذ العَوض، واستعاض: سأل «العوض»[(١)].

أما أصطلاحاً: فيمكن تعريف التعويض أى الضمان «رد مثل الهالك أو قيمته»[(٢)] وعرفه الشوكانى بأنه «عبارة عن غرامة التالف»[(٣)]

ويستفاد من التعريفين السابقين أن الضمان أى التعويض يستهدف إزالة الضرر وإصلاح الخلل الذى طرأ على المتضرر، وإعادة حالته المالية إلى ما كانت عليه قبل الإضرار[(٤)]

فالتعويض فى الفقه الإسلامى هو جبر الضـرر الذى لحق بالمتضرر ولذا يجبر المضرور على أخذ العوض اذا كان مساوياً أو مكافئاً لما لحقه من ضرر مـادى.

١٣١) ثانياً: شروط الضمان (التعويض) فى الفقه:

ان التعويض عن الضرر فى عقد الأجير الخاص انما يكون اذا أخل أحد الطرفين بأحد التزاماته المتفق عليها فى العقد حيث تتحقق مسئوليته العقدية[(٥)] ويلزم لقيام المسئولية العقدية: وجود عقد الأجير الخاص ورب

---

(٢) نقض الطعن رقم ٣٤٧ سنة ٢٩ق جلسة ١٩٦٣/٦/١٢س ١٤ ص ٨٠٤.

(١) ابن منظور – لسان العرب – مادة عوض ج٨ ص١٩٢ –دار صادر – بيروت.

(٢) غمز عيون البصائر للحموى، شرح الأشباه والنظائر لابن نجيم ج٢ ص٢١١، مطبعة الآستانه سنة ١٢٩٠هـ.

(٣) الشوكانى – نيل الأوطار – ج٥ ص٢٣ طبعة دار الكتب العلمية بيروت.

(٤) د/ محمد فوزى فيض الله – نظرية الضمان ص١٦٠ – مكتبة دار التراث بالكويت – الطبعة الأولى ١٤٠٢هـ/١٩٨٣م.

العمل، وأن يكون هذا العقد صحيحاً ومعتبراً مشرعاً، وأن يتم الإخلال بإحدى الالتزامات الناشئة عن العقد، ووجود ضرر ناتج عن الإخلال بالالتزام الناشيء عن هذا العقد [١]، كما أن الشريعة وضعت شروطاً لوجوب الضمان «التعويض» بسبب الإتلاف وتحقق الضرر، أذا انعدمت او انعدم بعضها لم يجب الضمان وهى مايأتى:

(أ) **أن يكون الشيء المتلف مالاً:** فلا ضمان فى إتلاف ماليس بمال عرفاً وشرعاً كالميتة، والدم المسفوح، والتراب العادى فى محله، وكل نجس لايباح الانتافع به [٢]

(ب) **أن يكون المتلف متقوماً معصوماً بالنسبة للمتلف عليه:** والعصمة المقصودة هى التى تكون للشيء فى ذاته، بحيث يصون الشرع وجوده، ويمنع التعريض له بالإتلاف، فإن لم يكن متقوماً فلا ضمان فى إتلافه [٣]

فلا ضمان فى إحرق الكتب المضلة وإتلافها ككتب الزنادقة والمشبهة، وكتب الفسق والضلال والبدعة والكفر، وأى كتاب فيه أحاديث رديئة، لأنها مشتملة على الألحاد والفساد - والكذب والطعن فى الدين مما يترتب على قراءتها بين الشكوك وزعزعة العقيدة، أو الدعوة إلى الفساد والمجون، فيجب إتلافها، وإعدامها فهى أشد ضرراً على الأمة من آنية الخمر ونحوها، ولقد حرق الصحابة ﷺ جميع المصاحف المخالفة لمصحف عثمان ﷺ لما خافوا على الأمة من الأختلاف فى التلاوة لاختلاف لهجات العرب [٤]

---

(١) د/ محمد سيد محمد سرحان، المسئولية العقدية ص١٦ طبعة ١٤٠٦هـ - معهد الأدارة العامة بالرياض.

(٢) ابراهيم بن محمد بن ضويان - منار السبيل فى شرح الدليل ج١ ص٤٤٠ - الطبعة السادسة ١٤٠٤هـ - بدائع الصنائع، للكاسانى، ج ص١٦٧ - الطبعة الثانية ١٤٠٦هـ/١٩٨٦م.

(٣) د/ سليمان محمد احمد - ضمان المتلفات فى الفقه الأسلامى - ص ٢٧٠ الطبعة الأولى ١٤٠٥هـ

(٤) إبراهيم بن محمد بن ضويان - منار السبيل في شرح الدليل ج١ ص٤٤١ - الطرق الحكمية فى السياسة لابن القيم ص ٢٧٥،٢٧٧.

ولا ضمان أيضاً فى إتلاف المباحات التى لا يملكها أحد لعدم تقومها، ولأنه لم يمس أحد ضرر بإتلافها ينجم عنه ضياع حق له حتى يطالب بتعويضه [(١)]

(جـ) **أن يكون المتلف أهلاً لوجوب الضمان عليه،** فلا ضمان على مالك البهيمة إذا اتلفت بهيمتة مالاً لغيره؛ لأن فعل العجماء جبار أى: هدر، إلا أن يحصل تسبب من المالك فى الإتلاف [(٢)]

(د) **أن يكون فى إيجاب الضمان فائدة:** بأن تكون الدولة لها ولاية على مكان الأتلاف بحيث تستطيع تنفيذ حكم الضمان وتمكين صاحب الحق من الوصول إلى حقه، فإن لم يكن لدولة ولاية على مكان الإتلاف فلا فائدة فى إيجاب الضمان، لأن ما يوجبه الإتلاف من الضمان لا يتحقق حيث تكون هناك منفعة تحول دون إستيفائه والوصول إليه.

وعلى هذا فلا ضمان على الحربى بإتلاف مال المسلم فى دار الحرب، وكذلك لا ضمان على المسلم بإتلاف مال الحربى، لأن من شروط وجوب الضمان أن يكون المال المتلف معصوماً ومحترماً ومال الحربى ليس معصوماً ولا محترماً، فلا يجب الضمان بإتلافه [(٣)]

(هـ) **عصمة المال المتلف بحيث يحافظ الشرع على وجوده ويصونه:** فإن لم يكن معصوماً شرعاً فلا ضمان فى إتلافه.

---

(١) بدائع الصنائع - الكاسانى ج٧ ص١٦٨.

(٢) بدائع الصنائع - الكاسانى ج٧ ص١٦٨.

(٣) بدائع الصنائع - للكاسانى - ج٧ ص١٦٨، انظر الأشباه والنظائر، للسيوطى، ص٨٤.

ومن ذلك لو حمل إنسان حطباً على ظهره أو على بهيمة، وهو معها فحك بناء فسقط، وكان البناء مستحق الهدم بأن بناه صاحبه أساسا مائلاً إلى شارع أو إلى ملك غيره، فلا ضمان فيه، لأنه لا عصمة له، إذ بناء مالكه معتدياً فى بناء [١]

ولا يشترط فى وجوب الضمان أن يكون الضامن بالغاً عاقلاً، لأن المجنون والصبى وغيرهما من ناقصى الوعى أو فاقديه يضمنون مايتلفونه من أموال.

ولا يشترط أيضاً لوجوب الضمان العلم بأن المال المتلف ملك لغيره، لأن الجهل ليس مسقطاً للضمان، بل للإثم، والحكمة من ذلك المحافظة على الحقوق والأموال، وحمايتها من الأعتداء عليها، لئلا يتخذ الناس الجهل وسيلة يتذرعون بهاعند إتلاف مال غيرهم. [٢]

– وفى ضوء توافر الشروط السابقة فإنه يحق للطرف المتضرر من إنهاء عقد العمل سواء كان محدد المده أو غير محدد المدة بطلب التعويض لجبر هذا الضرر من خلال تحريك الدعوى القضائية حيث يتولى القاضى تقدير قيمة الضرر على أساس المساواه بين قيمة الضمان والضرر الذى لحق بالمتضرر وذلك لتحقيق الغرض من التعويض وهو جبر الضرر.

---

(١) نهاية المحتاج ج٨ ص٣٨.

(٢) نهاية المحتاج ج٨ ص٣٤، وانظر سليمان محمد احمد، ضمان المتلفات في الفقه الأسلامى ص ٢٩٠ –٢٩١.

المبحث الثاني

مكافأة نهاية الخدمة

١٣٢) نتكلم عن تعريف المكافأة وحكمتها وطبيعتها ثم حالات استحقاقها كأثر من الآثار الماليه المترتبة على الأنهاء المشروع لعقد العمل، وذلك على الوجه الآتي:

١٣٣) أولاً: تعريف المكافأة وحكمتها:

تناول الفقهاء تعريف المكافأة في صيغ متعدده حيث عرفها جانب من الفقه بأنها «تعويض قانوني حدد بقدر معلوم، ويمنح بشروط مخصوصة ويحجب في حالات مخصوصة» (١)

كما عرفها البعض بأنها «أجر إضافي مؤجل الدفع إلى حين انتهاء العقد» (٢)

ولقد ذهب جانب آخر في الفقه إلى القول بأنها التزام مصدره القانون، يترتب بموجبه على صاحب العمل أن يدفع للعامل مبلغاً معيناً من المال يتناسب مع مدة خدمته وذلك عند انتهاء عقد العمل، سواء أكان هذا العقد محدد المدة أم غير محدد المدة» (٣).

---

(١) انظر صلاح الدين النحاس، مبادئ أساسيه في شرح عقد العمل ص ٤٠٣ – دمشق – المكتب الاسلامي ١٩٧٩.

(٢) انظر د نزار عبد الرحمن كيالي، الوسيط في شرح نظام العمل السعودي ص ٣٥٨ – ٣٦٠ – ط١ الدار السعوديه للنشر ١٣٧٣هـ

(٣) انظر د/ اسماعيل غانم، قانون العمل ص ٥٧٠. مكتبة وهبة ١٩٦٩م، د/ أحمد شوقي عبد الرحمن، قواعد استحقاق مكافأة مدة الخدمة – دراسة مقارنه ص ٢٦ القاهرة – المطبعة العربية الحديثة، ١٩٧٨م – د/ السيد عيد نايل، الوسيط في شرح نظام العمل والتامينات الاصليه في المملكه العربية السعوديه ص ٢٢٦. مطبعة جامعة الملك مسعود١٤١٧هـ.

- أما الحكمة من مكافأة نهاية الخدمه فهى أداة تشجع العامل على أداء العمل بتفانى ومحاولة الاستمرار فيه أطول فتره ممكنه حيث تزداد المكافأة بزيادة العمل حيث تحتسب وفقا للمده التى قضاها العامل فى أداء العمل لدى صاحب العمل الواحد. كما أنها وسيلة لتأمين العامل حيث البطاله ولحين حصوله على عمل آخر حيث يستطيع بها مواجهة مطالب الحياة أثناء فترة تعطله عن العمل.(١)

١٣٤) طبيعة مكافأة مدة الخدمة:

من خلال التعريفات السابقه لمكافأة مدة الخدمه يمكننا استخلاص ثلاث أراء فقهية فى تحديد الطبيعة القانونية لمكافأة مدة الخدمه على الوجه الآتـى:

١٣٥) الفريق الأول:(٢)

ذهب إلى اعتبار المكافأة تعويضاً للعامل لمواجهة الآضرار التى تلحق بـه بسبب انهـاء العقد، فالمكافأة من وجهة رأى هـذا الفريق ليست داخله ضمن الأجر.

---

(١) انظر د/ السيد عيدنايل، مرجع سابق ص ٢٦٦ - د/ محمد لبيب شنب شرح قانون العمل ص ٦٢٧ ط٣ القاهرة - دار النهضه العربية ١٩٨٣م.

- د/ طلبه خطاب، عند العمل فى المملكه العربية السعوديه، ص ١٧٦، الرياض جامعة الملك سعود، كليه العلوم الاداريه مركز البحوث، ١٤٠٢هـ . د/ أكثم الخولى، دروس فى قانون العمل ، ص ١٨٩ - القاهره مطبعة نهضة مصر ١٩٥٩م.

(٢) د/ محمد عبد الخالق عمر، قانون العمل الليبى، الاسكندريه، المكتب المصرى الحديث فقرة ٣٢٨ طبعة ١٩٧٠م. صلاح الدين النحاس، مرجع سابق ص ٤٠٢/٤٠٢ - حكم محكمة القاهرة الابتدائيه فى ١٩٦٠/٢/٢٧م، موسوعة الفكهانى، م ٨ رقم ٥٦.

١٣٦) نقد الرأى:

(أ) هذا الرأى محل نظر، لأن القول بأن المكافأة تعويض يستلزم وجود ضرر لإمكانية استحقاق العامل بها. وهذا خلاف الواقع، حيث يستحقه العامل المكافأة ولو لم يصبه ضرر بسبب الانهاء، حتى لو أصابه ضرر فإن المكافأة تحسب على أساس مدة الخدمة لاعلى اساس الضرر[١] وقد أيدت محكمة النقض المصرية هذه التفرقه بين المكافأة والتعويض بقولها: «حق المكافأة وحق التعويض حقان مختلفان فى اساسهما وطبيعتهما فمكافأة العامل عن مدة خدمته التزام مصدره المباشر القانون وسببه ما أداه العامل من خدمات لرب العمل نتيجة للعقد الذى تم بينهما أما التعويض فهو مقابل الضرر الذى يصيبه العامل جزاء فصله بغير مبرر فمناطة سوء استعمال الحق وترتب الضرر يدور معه وجوداً وعدماً.....» [٢].

(ب) ثم إن القول بأن المكافأة تعويض يعنى أن فسخ العقد من صاحب العمل تصرف غير مشروع يترتب عليه دفع تعويض، مع أن صاحب العمل يمارس حقه المشروع فى فسخ العقد، فضلا عن أن المكافأه مقررة حتى ولو كان العقد محدد المدة، وانتهى بحلول أجله [٣].

---

(١) انظر د/ محمود جمال الدين ذكى قانون العمل المصرى، ص ٢٥٤ – د/ حسن كيره، أصول قانون العمل، ص ٨٤٧ د محمد لبيب شنب، شرح قانون العمل ص ٦٣٥ بند ٤٣٢

- Durand et vitue, Droit du travail. p.914.
- Camerlynck. H. Traite pratique de rupture du cantrat de travail, paris sirey 1967. p.606

(٢) نقض الطعن رقم ٢١٠ سنه ٢٤ ق جلسة ١٦/١٠/١٩٥٨م س٩ ص ٦٥٩– مجموعة القواعد القانونيه – م سعيد احمد شعله ص ٧٢٧ رقم ١٠.

(٣) د/ أحمد شوقى عبد الرحمن، قواعد استحقاق مكافأة نهاية الخدمه، ص ٢٢/٢٣.

١٣٧) الفريق الثانى(١):

يتجه إلى اعتبار مكافأة نهاية الخدمه نوع من الأجر الإضافى بتأخر دفعه إلى وقت انتهاء عقد العمل، فالأجر هو كل ما يعطى للعامل مقابل عمله، وهذا ينطبق على المكافأة لكونها تدفع للعامل بناء على خدمته السابقة.

١٣٨) وينتقد الرأى السابق على الوجه الآتى:

(أ) أن المكافأة ليست مجموعة مبالغ مقتطعة من أجر العامل خلال كل فترة من فترات العقد، اذ لو قيل بذلك لامتنع حساب المكافأة على أساس آخر

---

(١) د/ اسماعيل غانم، مرجع سابق ص ٤٧١/٤٧٠ - د/ محمود جمال الدين ذكى، قانون العمل المصريص ٢٥٥ ط٣ القاهرة ١٩٨٣م.

- قضت محكمة النقض بتاريخ ١٦/ ١٠/ ١٩٥٨ الطعن رقم ٢١٠ سنة ٢٤ ق جلسة ١٦/١٠/١٩٥٨م س٩ - مجموعة احكام النقض ص ٦٥٩ فأن «حق المكافأة وحق التعويض حقان مختلفان فى أساسهما وطبيعتهما فمكافأة العامل عن مدة خدمته التزام مصدره المباشر القانون وسببه مأداه العامل من خدمات لرب العمل نتيجة للعقد الذى تم بينهما هى بهذا تعتبر نوعاً من الأجر الاضافى أوجب قانون عقد العمل الفردى رقم ٤١ لسنه ١٩٤٤ فى المادة ٢٣ منه ودفعه للعامل عند انتهاء العقد بغير خطأأو تقصير من جانبه فلا يجوز حرمانه من هذه المكافأة إلا فى الأحوال المقررة قانونا.

أما التعويض فهو مقابل الضرر الذى يصيبه العامل جزاء فصله بغير مبرر فمناطه سوء استعمال الحق وترتب الضرر يدور معه وجوداً وعدماً. وإذن فمتى كان الثابت أن الطاعن إنما طلب فى دعواه الحكم بالمكافأة على أساس قانون عقد العمل الفردى الذى تنص المادة ١/٢٢ منه - على أنه إذا كان الفصل صادراً من جانب صاحب العمل وجب أن يدفع للعامل المكافأة عن مدة خدمته تحسب على النحو المبين فى هذه المادة وكان الحكم المطعون فيه قد انتهى إلى اعتبار الطاعن مفصولا من الخدمه لا مستقيلا وبالتالى مستحقاً للمكافأة القانونية عن مدة الخدمة ولكنه قضى فى الدعوى اعتبار أنها دعوى تعويض فحسب وأعمل حكم المادة ٦٦٦ من القانون المدنى الذى يقضى بالتعويض عن الفصل التعسفى، فإنه يكون قد أخطأ فى تطبيق القانون على الوقائع الثابته فى الدعوى وخالفه فيما أنزله من حكم مما يتعين معه نقضه.

- Durandet uitue, Droit du trvail. P. 914.T.11 pparis. Dallay 1950 et.
- Cass. soc.19/7/1452. GA3. pal. 19 - 11 476. soc 14- 2-195 2-11-7189

أجر تقاضاه العامل بعكس ما هو منصوص عليه فى القانون من حساب المكافأة على أساس أخر آجر تقاضاة العامل (١) .

(ب) إن القول بأن المكافأة جزء من الأجر يتنافى مع جواز حرمان العامل منها، فالمكافأة يجوز الحرمان منها فى حالات معينه، بينما لايجوز ذلك بالنسبة للأجر كما أنها لا تتمتع بالحماية المقررة للأجور(٢).

(جـ) لو كانت المكافأة جزء من الأجر لأدى ذلك إلى إحتسابها فقط عن مدة العمل الفعلى التى استحق عنها العامل أجراً مقابل قيامه بالعمل، ولكن المكافأة تستحق عن المدد التى يتوقف فيها العمل حتى فى الحالات التى لايستحق فيها العامل أجراً (٣).

١٣٩) الفرق الثالث(٤):

يوجد اتجاه حديث فى الفقه والقضاء يذهب إلى القول بأن مكافأة مدة الخدمه تمثل حقاً له صفة خاصه. ينص عليه القانون، هدفه حماية العامل من مذلة الحاجة، وضمان حياة كريمة له، ومراعاة لقواعد العدالة الاجتماعية، فليس

---

(١) د/ أحمد شوقى عبد الرحمن، قواعد إستحقاق كافأة نهاية الخدمه، ص ١٠ - د/ نزار عبدالرحمن، الوسيط ، مرجع سابق، ص ٣٦١.

(٢) د/ حسن كيره، أصول قانون العمل، ص ٨٤٨ طبعة ١٩٧٣م - د/ محمد لبيب شنب شرح قانون العمل ص ٦٣٦.

- Camerlynck G H: opcit .p.154.

(٣) د/ أحمد شوقى عبد الرحمن، مرجع سابق ، ص ١٠ - د/ السيد عيد نايل، مرجع سابق ص ٢٧٠.

(٤) د/ طلبة خطاب ، عقد العمل، مرجع سابق ص ١٧٩ - د محمد عمران، الوسيط ص ٥٢٢ ط٢ القاهرة ١٩٨٥م - د/ أحمد شوقى عبد الرحمن، مرجع سابق ، ص ٢٥ - د/ نزار عبد الرحمن كيالى، مرجع سابق، ص ٣٦٢ - د/ محمد فاروق الباشا، التشريعات الاجتماعيه (عقد العمل) ص٣٥٢ - د/ حسن كيره، أصول قانون العمل ص ٨٤٨ - د/ محمد لبيب شنب، موجع سابق ص ٦٣٦ القاهرة الابتدائيه ١٩٦٣/١/٨، موسوعه الهوارى ج٢ ص ٦٩٢ رقم ٨٧٢.

من العدل أن ينتهى عقد العمل ويحرم العامل من مورد رزقه دون النظر إلى خدماته السابقة فى المنشأة، فهى بمثابة تأمين للعامل ضد خطر انتهاء العقد وان كان هذا الخطر يقل بتقدم الدوله فى تطبيق قانون التأمينات الاجتماعية حيث تتولى الهيئة العامة للتأمينات الاجتماعية مسئولية تأمين مستقبل العاملين بالمنشآت حيث يقوم رب العمل بسداد أقساط التأمين الاجتماعى والتى هى تمثل مكافأة العامل عن نهاية مدة خدمته وقد قضت بهذا المعنى محكمة النقض المصرى بقولها «يدل نص المادتين ١٧ . ١٦٢ من القانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥م باصدار قانون التأمين الاجتماعى المعدل بالقانون ٢٥ لسنة ١٩٧٧م على أن صاحب العمل يلتزم بأداء مكافأة نهاية الخدمة القانونية إلى الهيئة العامه للتامينات الأجتماعية، ولا يحق للعامل مطالبته بها» (١).

– وان كنا نميل إلى ترجيح هذا الرأى، إلا أن ذلك لا يمنع من القول باعتبار المكافأة نوعاً من التكريم للعامل لقاء خدمته الطويلة لدى صاحب العمل، مع عدم صدور تصرف منه يخل بحقه فى الحصول على هذه المكافأة، وهذا التكريم يتناسب مع مدة خدمة العامل. إذ ليس من العدل فى شئ أن يترك العامل بلاعون بعد أن أفنى حياته كلها أو بعضها فى خدمة صاحب العمل ثم يلغى به بعد ذلك فى قارعة الطريق بغير نظر إلى عمله السابق.

١٤٠) استحقاق المكافأة ومقدارها:

يمكن لنا أن نتناول التطورات التى لحقت باستحقاق مكافأة نهاية الخدمه على الوجه الآتى:

---

(١) نقض مدنى، الطعن رقم ٢٦٨٦ سنة ٥٧ ق جلسة ١٩٩٠/٣/١٨ – مجموعة القواعد القانونية – م/ سعيد أحمد شعلة رقم ٦٩ ص ٧٦٠.

١٤١) اولاً: العمال الذين التحقوا بالعمل لدى رب العمل قبل ١٩٦٢/١/١م:

١) مفاد نص المادين ٦٣/١، ٧٩ من قانون التامينات الاجتماعيه رقم ٩٢ لسنة ١٩٥٩- الذى الغى فيما بعد وحل محل القانون رقم ٧٩ لسنه ١٩٧٥ والمعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنه ١٩٧٧ ووفقا للمواد ١٦، ١٧، ١٦٢ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ أن العمال الذين التحقوا بالعمل لدى رب العمل قبل ١٩٦٢/١/١ وخضعوا بقوانين التأمينات الاجتماعية، لا يستحقون مكافأة نهاية الخدمه من رب العمل بل من مؤسسة التأمينات الاجتماعيه، «لأن المشروع نقل بمقتضى المادتين السابقتين التزام الوفاء بمكافأة نهاية الخدمه من عاتق صاحب العمل الى عاتق مؤسسة التأمينات الاجتماعية حيث الزم صاحب العمل بأداء مكافأة نهاية الخدمة عن مدة خدمتهم السابقة على اشتراكهم فى نظام التأمينات الاجتماعية إلى الهيئة العامه للتأمينات الاجتماعية.

- ولقد فرق فى ذلك بين:

(أ) حالة اشتراك صاحب العمل في التأمين وفيها تحسب المكافأة كاملة على أن تعود المؤسسة على صاحب العمل بالفرق بين المكافآت المحسوبه على اساس المادة ٧٣ من قانون العمل رقم ٩١ لسنة ١٩٥٩ والتى تنص على ما يأتى «إذا انتهت مدة العمل المحدد المدة أو كان الالغاء صادراً من جانب صاحب العمل فى العقود غير المحددة المدة وجب عليه أن يؤدى إلى العامل مكافأة عن مدة خدمته تحسب على اساس أجر نصف شهر عن كل سنه من السنوات الخمس الأولى، وأجر شهر عن كل سنه من السنوات التاليه، وذلك مع عدم الاخلال بالحقوق التى اكتسبها العمال بمقتضى القوانين الملغاه.

ويستحق العامل مكافأة عن كسور السنه بنسبة ما قضاه منها فى العمل «ويتخذ الآجر الأخير اساساً لحساب المكافأة»

أو على الوجة المبين فى عقود العمل الفرديه أو المشتركه أو اللوائح أو النظم المعمول بها فى المنشآت أو قرارات هيئة التحكيم أيهما أكبر وبين التاتج من الاشتراكات التى أداها.

(ب) وبين حالة تخلف صاحب العمل عن الاشتراك فى التأمين وفيها تحسب المكافأة على أساس الحد الأدنى للأجور على أن يقتضى العامل من المؤسسة - وكما جاء فى المذكره الايضاحيه للقانون رقم ٩٢ لسنه ١٩٥٩م - باقى المكافأة على أساس الاجر الفعلى عندما تستوفى حقوقها من صاحب العمل، ويكون للمؤسسة الرجوع على صاحب العمل بجميع الاشتراكات وفوائد تأخيرها والمبالغ الاضافيه» (١).

٢) ولقد الغيت المادة ١٦ من القانون رقم ٧٩ لسنه ١٩٧٥ باصدار قانون التأمين الاجتماعى والمعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنه ١٩٧٧، بصدور حكم آخر بدلا لها فى المادة ٣ من قانون العمل رقم ١٣٧ لسنه ١٩٨١م والتى تنص

(١) انظر بيان حكم ذلك قضاء محكمة النقض فى الطعن رقم ٤٥١ سنة ٣٨ ق جلسة ١٩٧٤/١٢/٢٨م س٢٥ ص ١٤٩٢ - مجموعة القواعد القانونية - ص ٧٥١ رقم ٤٩.

وقضت محكمة النقض فى الطعن - رقم ٢٦٧٦ سنه ٥٧ ق فى جلسة ١٩٩٠/٣/١٨ على أنه «يدل نص المادتين ١٧، ١٦٢ من القانون رقم ٧٩ لسنة ١٩٧٥ باصدار قانون التأمين الأجتماعى المعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنه ١٩٧٧م على أن صاحب العمل يلتزم بأداء مكافأة نهاية الخدمه القانونية إلى الهيئة العامه للتأمينات الاجتماعيه، ولا يحق للعامل مطالبته بها، وأن حق العامل قبل صاحب العمل الذى ارتبط مع عماله بنظام معاشات أو مكافآت أو إدخار أفضل حتى أخر يوليو ١٩٦١، انما يقتصر على فرق الميزة التى تزيد وفقاً لهذا النظام عن مكافأة نهاية الخدمه القانونية» انظر الطعن رقم ١٩٢٠ س ٤٩ ق جلسة ١٩٨٥/٣/٢٥ - الطعن رقم ١٩٢٢ سنه ٤٩ ق جلسة ١٩٨١/١/٢٥م س ٣٢ ص ٢٨١.

على أن «تحسب مكافأة نهاية الخدمة القانونية التى يلتزم صاحب العمل بأدائها إلي الهيئة التأمينية المختصه وفقا لقانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنه ١٩٧٥م طبقاً للقواعد الآتية:

١) يتخذ أجر العامل الأخير مسحوباً وفقا لأحكام القانون المرافق (القانون رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١) اساساً لحساب هذه المكافأة.

٢) تقدر المكافأة عن المدة قبل ١٩٥٩/٤/٧م – تاريخ العمل بالقانون رقم ٩١ لسنه ١٩٥٩ باصدار قانون العمل (الملغى) على الوجة الأتى:

(أ) بالنسبة للعمال بالماهية الشهرية: أجر نصف شهر عن كل سنه من السنوات الخمس الاولى، وأجر شهر عن كل سنه من السنوات التالية بحيث لا تجاوز المكافأة حتى التاريخ المشار اليه أجر سنه ونصف.

(ب) بالنسبة للعمال بالماهية غير الشهرية: أجر عشرة ايام عن كل سنه من السنوات الخمس الأولى وأجر خمسة عشر يوماً عن كل من السنوات التالية بحيث لاتجاوز المكافأة حتى التاريخ المشار اليه أجر سنة .

٣) تقدر المكافأة عن المدة من ١٩٥٩/٤/٧ بواقع أجر نصف شهر عن كل سنة من السنوات الخمس الأولى وأجر شهر عن كل سنه من السنوات التالية بدون حد أقصى.

٤) اذا نقل العامل من الشهرية إلى غير الشهرية، فتسوى مكافأة نهايه الخدمة باعتبار أن المدة كلها قد قضيت فى الشهرية.

٥) اذا كان العامل قد نُقل من سلك غير الشهرية قبل ١٩٥٩/٤/٧م فتقدر المكافأة على أساس أن مدة الخدمة كلها قد قضيت بالشهرية واذا كان

هذا اعتباراً من التاريخ المشار اليه (١٩٥٩/٤/٧م) فتقدر المكافأة عن كل فترة على حده حسب طبيعتها وعلى اساس الأجرالأخير»

١٤٢) ثانيا: العمال الذين التحقوا بالعمل لدى رب العمل أعتباراً من ١٩٦٢/١/١م أو بعد هذا التاريخ:

ان الحكم بالنسبة للعمال الذين التحقوا بالعمل لدى رب العمل اعتباراً من ١٩٦٢/١/١ أو بعد هذا التاريخ، وكانوا خاضعين لقوانين التأمين الاجتماعى رقم ٩٢ لسنه ١٩٥٩ - الملغى - بالقانون رقم ٧٩ لسنه ١٩٧٥ والمعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنه ١٩٧٧م. فإن هؤلاء العمال لا يستحقون مكافأة نهاية الخدمه [1]، حيث يستحقون بدلا منها معاشهم وفقاً للأحكام المقرره فى قوانين التأمينات الاجتماعية.

١٤٣) ثالثا: استحقاق المكافأة للعمال الذين يعملون بعد بلوغهم سن الستين :

نصت المادة ٧٥ من قانون العمل على أن «يستحق العامل عن مدة عمله بعد سن الستين مكافأة بواقع أجر نصف شهر عن كل سنه من السنوات الخمس الأولى وأجر شهر عن كل سنه من السنوات التالية، وذلك اذا لم تكن له حقوق عن هذه المدة وفقاً لتأمين الشيخوخة والعجز والوفاة المنصوص عليها فى قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنه ١٩٧٥م»

- وبالرجوع لنص السابق نجد أنه يشترط بعض الشروط يلزم توافرها لكى يستحق العامل الذى يعمل بعد سن الستين مكافأة نهاية الخدمه وهى على الوجه الآتى:

---

(١) الغيت مكافأة نهاية الخدمه بالقانون رقم ٤٣ لسنه ١٩٦١م.

(أ) يجب أن يكون العقد المبرم بين العامل وصاحب العمل خاضعاً لأحكام قانون العمل رقم ١٣٧ لسنه ١٩٨١م لأن هذا النص إنما ورد فى ثنايا نصوص قانون العمل ولم يرد له نص مماثل فى القانون المدنى.

(ب) لا يستحق العامل مكافأة نهاية الخدمه إلا عن المدة التى قضاها فى العمل بعد سن الستين وحتى نهاية العقد. أى يستحق المكافأة عن كل من السنوات التالية بعد سن الستين.

(جـ) يشترط لاستحقاق العامل مكافأة نهاية الخدمه بعد سن الستين الا تكون له حقوق عن تلك المدة متعلق بقانون التأمين الاجتماعى رقم ٧٩ لسنه ١٩٧٠م المعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنه ١٩٧٧سواء كانت متعلقه بالشيخوخه أو العجز أو الوفاة. حيث نصت المادة ٤٠ من قانون ٧٩ لسنه ١٩٧٥ على أن المعاش يوقف إذا التحق العامل بعد بلوغه سن الستين بالعمل مرة أخرى فإذا كان للعامل معاش بعد سن الستين فلا يستحق مكافأة نهاية الخدمه عن المدة التى تستحق عنها المعاش.

- إما إذا لم يكن العامل بعد سن الستين خاضعاً لقانون التأمين الاجتماعى المذكور عاليه فإن يستحق عن مده خدمته بعد سن الستين مكافأة نهاية الخدمه.

- وتحتسب مكافأة نهاية الخدمة فى هذه الحاله على أساس نصف شهر عن كل سنه من السنوات الخمس الأولى، أجر شهر عن كل من السنوات التاليه، ويستحق مكافأة عن كسور السنة أيضا وتقدر قيمة المكافأة على اساس أجر آخر شهر تقاضاه العامل قبل نهاية تعاقده وحددت المادتين ١، ٧ من قانون العمل المقصود بالاجر. فالماده الاولى نصت بأن « .... الاجر: كل ما يتقاضاه العامل لقاء عمله نقداً مضافا اليه جميع العلاوات أيا كان نوعها...»

١٤٤) حكم مكافأه نهاية الخدمة فى الفقه الإسلامى: لقد سبق أن ذكرنا أن قانون العمل قد نص على حق العامل فى الحصول علي مكافأه نهاية الخدمه عن مدة عمله بعد بلوغه سن الستين وذلك فى الماده (٣ من قانون العمل) والتى تقرر حساب هذه المكافأه بناء على قواعد ثابته ومحدده حيث تعتبر مده الخدمه، والأجر هما العاملان الأساسيان فى حسابها، وهذه القواعد واضحه ولا جهاله أو غرر فيها، وهى تعتبر تعويض للعامل بمناسبة أنتهاء عقد عمله، لكى تعينه على مواجهة أعباء معيشته بعد انقضاء عقد العمل قرره المشرع باعتباره ولى الأمر وهو واجب الطاعه لقوله تعالى (وأطيعوا الله وأطيعوا الرسول وأولى الأمر منكم) [١]

ولما كان المعقود عليه فى عقد الأجير الخاص (العمل) هو المدة، وتنفيذ العمل فإن ما يحصل عليه العامل من صاحب العمل مقابل ذلك أى مقابل حبس العامل نفسه على ذمه صاحب العمل خلال مده العقد سواء أدى العمل أو لم يؤده – يمثل أجراً، فإن مبلغ مكافأه نهاية الخدمة تعتبر بمثابة تعويض له عن المنفعه التى عادت لصاحب العمل من جراء حبس العامل نفسه على ذمه صاحب العمل طوال مدة العقد وهى مشروعه لأن الأنسان طالما أنه يغنم «من حبس العامل نفسه على ذمه صاحب العمل» فلا مانع من أن يغرم – متمثلاً فى قيمة مكافأه نهايه الخدمة – تطبيقاً للقواعدة الفقهيه «الغنم بالغرم» [٢]

وعلى ذلك فإن كانت مكافأة نهاية الخدمة ليست أجراً بالمعنى القانونى وإنما تعويضاً للعامل عن المنفعه التى تسبب فيها لصاحب العمل. الا أنها فى الواقع الفعلى وبالنظر إلى أحكام عقد إجارة الأشخاص فى الفقه تعتبر عملاً مباحاً ومشروعاً ولهذا نجد أن ماجاء به قانون العمل فى المادة المذكور بشأن مكافأه نهاية الخدمة يكون موافقاً لأحكام الفقه الأسلامى.

---

(١) سوره النساء أيه ٥٩.

(٢) انظر على حيدر درر الحكام شرع مجلة الأحكام / تعريف فهمى الحسينى ص٣٨٤.

المبحث الثالث

مصاريف العودة

والتعويض عن الإجازات

١٤٤) أولا: مصروفات اعادة العامل:

- يلجأ صاحب العمل إلى استقدام الأيدى العاملة من مناطق تبعد كثيراً عن مقر العمل، ولذلك يتعين عليه تحمل مصروفات قدومهم لاستلام عملهم لدى صاحب العمل، كما يتحمل مصروفات اعادتهم إلى تلك الجهات بعد انتهاء العقد المبرم بينهما خلال ثلاثة أيام من تاريخ انتهاء عقد العمل إلا اذا رفض العامل كتابة العودة خلال المدة المذكوره.

- وقد أكدت هذا المعنى نص المادة ٥٦ من قانون العمل المصرى بقولها «يلتزم صاحب العمل بنقل العامل من الجهة التى تم التعاقد معه فيها إلى مكان العمل، كما يلتزم باعادته إلى تلك الجهة خلال ثلاث أيام من تاريخ أنتهاء عقد العمل لأحد الأسباب المبنية فى القانون أو أثناء فترة الاختبار، إلا اذا رفض العامل كتابة العودة خلال المدة المذكورة .

فإذا لم يقم صاحب العمل بذلك وجب على الجهة الادارية اذا تقدم اليها العامل فى نهاية المدة المذكورة اعادته إلى الجهة التى تم التعاقد معه فيها على نفقتها، ويجوز لهذه الجهة استرداد ما انفقته بطريق الحجز الادارى».

- ومن النص السابق نجد أنه جاء مطلق بمعنى أن صاحب العمل يلتزم بمصروفات عودة العامل بعد انتهاء عقده إلى المكان الذى تم التعاقد معه فيه سواء كان الانتهاء بخطئه أم بخطأ صاحب العمل وعلى ذلك يلتزم صاحب العمل بتدبير الوسيله المناسبه للمركز الذى يشغله العامل أو أن يتحمل بمصروفات العودة فى الحالات الآتيه:

(أ) حاله ترك العامل للعمل بسبب اخلال صاحب العمل بالتزاماته أو سلوكه نحوه وذلك بتوافر الحالات التى يفسخ فيها العامل العقد بسبب يرجع إلى صاحب العمل [١] سواء كان بسبب خطأ سلوكي من جهته [٢] أو خطأ اداري [٣] أو اخلال صاحب العمل بالتزاماته [٤] .

(ب) حاله إنهاء عقد العمل غير المحدد المدة بإرادة أحد الطرفين [٥]

(جـ) حالة انتهاء عقد العمل المحدد المدة بانتهاء مدته أو حلول أجله أو انجاز العمل المتفق عليه [٦].

(د) حاله انتهاء العقد بسبب عجز العامل عن تأدية عمله أو مرضه الطويل[٧]

(هـ) يلتزم صاحب العمل بالمساهمه فى نفقات جنازة العامل المتوفى وهو فى الخدمة وتحمله مصروفات نقله إلى المكان الذى تم التعاقد معه فيه وقد اكدت هذا المعنى الماده (٧٣ عمل) بقولها «إذا توفى العامل وهو فى الخدمة يصرف صاحب العمل لأسرته ما يعادل أجر شهرين كاملين لمواجهة نفقات الجنازة بحد أدنى قدره خمسون جنيهاً، كما يصرف منحة تعادل أجر العامل كاملا عن الشهر الذى توفي فيه والشهرين التاليين له طبقاً لقواعد التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون ٧٩ لسنة ١٩٧٥.

---

(١) انظر فى هذا البحث ص ١٥١ وما بعدها.
(٢) النظر فى هذا البحث ص ١٤٣ وما بعدها.
(٣) انظر فى هذا البحث ص ١٤٣ وما بعدها.
(٤) انظر فى هذا البحث ص ١٥١ وما بعدها.
(٥) انظر فى هذا البحث ص٢٠ وما بعدها.
(٦) انظر فى هذا البحث ص ١٨ وما بعدها.
(٧) انظر فى هذا البحث ص٢٣ وما بعدها.

كما يلتزم صاحب العمل بنفقات تجهيز ونقل الجثة إلى الجهة التى استقدمه منها مالم تطلب اسرته نقله إلى جهة أخرى وعلى نفقات، ويخصم ما تحمله صاحب العمل من مصروفات الجنازة المنصوص عليها فى الفقرة السابقة».

ومن النص السابق نستنتج:

١) أن صاحب العمل يلتزم بالمساهمة فى نفقات تجهيز الجنازه حيث يقوم بصرف ما يوازى أجر شهرين كاملين لأسرة العامل المتوفى.

وإذا كان العامل سيدفن فى المكان الذى تم استقدامه منه، يلتزم صاحب العمل بسداد نفقات التجهيز ونقل الجثه إلى هذا المكان على أن تخصم من أجره الشهرين نفقات تجهير الجنازة دون أجرة نقل الجثمان على أساس أن هذا الالتزام يقع على عاتق صاحب العمل بمقتضى النص، علاوة على أن النص ذكر أن ما يخصم من أجرة الشهرين مصروفات الجنازة أى مصروفات تجهيز الجثمان دون أجره نقل الجثمان وهذا التفسير هو ما يتفق ومصلحة العامل (١) علاوه على الالتزام باعاده العامل إلى مكان التعاقد حال حياته يقع على صاحب العمل وبالتالى فإن أجرة نقل جثمانه بعد وفاته تكون على صاحب العمل من باب أولى.

بعكس ما رأى بعض الفقه بأن الخصم من أجرة الشهرين يشمل مصروفات الجنازه وأجرة النقل (٢).

- أما اذا طلبت اسرة العامل المتوفى نقله على نفقتها والتكفل بمصروفات تجهيزه يظل التزام صاحب العمل قائما من خلال مساهمته بأجره شهرين كاملين وبحد أدنى خمسون جنيها طبقا لمضمون النص السابق.

---

(١) استئناف الاسكندريه فى ١٩/١/١٩٥٥- مدونه الفكهانى ج١ ص٤٨ رقم ٢١.

(٢) انظر د/ عبد الناصر العطار ، مرجع سابق، ص ٣٢١. د/ محمد لبيب شنب ، مرجع سابق، ص ٣٩٠.

٢) تستحق أسرة العامل المتوفى منحه تعادل أجر العامل كاملا عن الشهر الذى توفى فيه، بالاضافه إلى أجرة الشهرين التاليين له وذلك طبقا للمادة (١٢١) من قانون التأمين الاجتماعى الصادر بالقانون رقم ٧٩ لسنه ١٩٧٥. المعدل بالقانون رقم ٢٥ لسنه ١٩٧٧م.

(و) هذا ولا يلتزم صاحب العمل يتحمل مصروفات نقل أسرة العامل الى المكان الذى تم التعاقد فيه، الا اذا اتفق على ذلك صراحة فى العقد، حيث لا يوجد التزام قانونى على صاحب العمل بهذا الشأن (١).

(ز) هذا وقد عين المشرع المدة التى يتعين فيها على صاحب العمل الوفاء بالتزامه باعاده العامل إلى المكان الذي تم التعاقد فيه معه، أو بدفع مصروفات اعاده العامل خلال ثلاثه أيام من تاريخ انتهاء عقد العمل، وإلا كان للعامل الحق في أن يطلب من الجهه الاداريه وهي مكتب العمل (٢) بإعادته حيث تلتزم تلك الجهه باتحاذ الاجراءات اللازمة لاعاده العامل إلى الجهه التي تم التعاقد معه فيها، على أن تقوم باسترداد المصروفات التي عملتها من صاحب العمل بالطريق الادارى.

١٤٦)جزاء الإخلال بهذا الالتزام:

تقضى المادة ٥٦ عمل المشار اليها، بأنه في حاله عدم قيام صاحب العمل بتنفيذ التزامه بتأمين اعادة العامل إلى مقر التعاقد أو مصروفات اعادة العامل خلال مدة الثلاثه أيام من تاريخ انتهاء العقد، يتعين على الجهه الاداريه

---

(١) انظر د/ هشام هاشم، مرجع سابق، ص ١٨٥ - د/ محمد لبيب شنب، مرجع سابق ص ٣٩٠.

(٢) يرى البعض أن المقصود بالجهة الاداريه المختصه وهى قسم الشرط، انظر فى ذلك د/ عبد الناصر العطار ص ٣١٣، ولكننا نرى أن الجهة المهيمنه على صاحب العمل والتى يلتزم أمامها والمختصه بمراقبة تطبيق أحكام قانون العمل هو مكتب العمل التابع لوزاره القوى العامله.

المختصه (مكتب العمل) بناء على طلب مقدم من العامل ترحيل العامل فوراً، ويلزم صاحب العمل حينئذ بدفع هذه المصروفات، ويرجع ذلك إلى الحمايه التى يوليها قانون العمل للعامل، وذلك منعاً للضرر الذي يلحق بالعامل من جراء مماطلة صاحب العامل فى الوفاء بهذا الالتزام.

- أما بالنسبه لامتناعه عن المساهمه في نفقات جنازة العامل أو امتناعه عن الانفاق على تجهيز ونقل الجثه حسب ما وضحنا سابقاً نجد أن الماده (١٧٠من قانون العمل المصري) قد نصت على عقوبه تقع على صاحب العمل فى حاله إخلاله بهذا الالتزام، وهى الغرامه التي لا تقل عن خمسه جنيهات ولا تزيد عن عشرة جنيهات، وتتعدد الغرامه بقدر عدد العمال الذين وقعت في شأنهم المخالفه (١).

١٤٧) ثانيا: التعويض عن الإجازات غير المستعمله:

- تنص المادة ٤٣ من قانون العمل على أن "تكون مدة الأجازة السنوية ٢١ يوماً بأجر كامل لمن أمضى فى الخدمة سنة كامله تزاد إلى شهر متى أمضى العامل فى الخدمة عشر سنوات متصله، كما تكون الأجازه لمدة شهر فى السنة لمن تجاوز الخمسين، وتقتصر الأجازة السنوية فى السنة الأولى من خدمه العامل على خمسة عشر يوماً ولا يمنحها إلا بعد مضى ستة أشهر من تاريخ التحاقه بالعمل. ويجوز بقرار من وزير الدولة للقوى العاملة والتدريب زيادة مدة الأجازة بمقدار سبعة أيام فى السنة على الأكثر بالنسبة للعامل الذين يعملون فى الأعمال الشاقة أو الخطرة أو فى المناطق النائية التى يحددها القرار. ولا يجوز للعامل النزول عن أجازته"

---

(١) انظر د/ عبد الناصر العطار، مرجع سابق ص ٣٢٢.

ويتعلق حق الأجازة السنويه بالنظام العام (١)، فلايجوز الاتفاق على التنازل عنها وقد اكدت هذا المعنى المادة ٤٣ من قانون العمل كما قضت محكمة النقض تاكيداً لهذا المعنى ايضا بقولها" أجازات العامل بأنواعها - وعلى ما جرى به قضاء هذه المحكمه قد فرضها المشرع لاعتبارات من النظام العام، وهى في نطاق القانون ٩١ لسنه ١٩٥٩ أيام معدودات من كل سنه لا يجوز فى غير الأحوال المقررة فى القانون ولغير مقتضيات العمل استبدالها بأيام أخر من السنه أو السنوات التاليه لا يجوز استبدالها بمقابل نقدى، وإلا فقدت اعتبارها وتعطلت وظيفتها، ولم تحقق الغرض منها واستحالت إلى "عوض" ومجرد مال سائل بدفعه صاحب العمل الى العامل، وفى ذلك مصادره على اعتبارات النظام العام التى دعت اليها ومخالفة لها» (٢).

- هذا ولا يجوز تأجيل الانتفاع بها لأكثر من سنه واحده وإلا استوجب توقيع عقوبة المادة (١٧٠ عمل السابق ذكرها) حيث تنطبق عليه اذا ما انقضت سنه دون أن يحصل العامل على سته أيام من أجازته السنه على الأقل أو أن صاحب العمل لم يمكن العامل من استكمال أجازته السنويه دون أن تكون هناك مصلحة تستدعى التأجيل لباقى أجازته للسنه التاليه بحيث لايزيد متجمد أجازته السنويه عن ثلاث شهور (٣).

(١) قضت محكمه النقض فى الطعن رقم ١١ سنه ٢٥ ق جلسة ١٩٥٩/٤/٢٣ س١٠ ص ٣٥١ بأن «نص المادة ٢٣ من القانون ٣١٧ لسنه ١٩٥٢م بشأن حق العامل فى الأجازة التى لم يحصل عليها تمسك بها أو لم يتمسك ومهما يكن زمن استحقاقها خاص بأجازه السنه الاخيره فى خدمة العامل اذا ما ترك العمل قبل قيامه بالاجازة ».

(٢) نقض فى الطبعه رقم ٣٩٤ سنه ٣٧ ق جلسة ١٩٧٤/١/١٩ س٢٥ ص ١٩١- الطعن رقم ٤١ سنه ٤٠ ق جلسة ١٩٧٦/١/١٧ س٢٧ ص ٢٣٠ - الطعن رقم ٧٢٦ سنه ٤١ ق جلسة ١٩٧/٣/٢٠ س٢٨ ص ٧١٨ .

- الطعن رقم ٤٥١ سنه ٤٢ ق جلسة ١٩٧٨/٢/٤ س٢٩ ص ٦٦٤ - الطعن رقم ١٤٨٩ سنه ٤٩ق جلسة ١٩٨٥/١٢/٨- الطعن رقم ٩٨٦ سنه ٥١ ق جلسة ١٩٨٧/١٢/٢٨.

(٣) انظر د/ عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص ١٦٣.

- ولا يعنى عدم حصول العامل على أجارته السنوية تنازلا منه عن هذا الحق بل يتعين على صاحب العمل تعويضه عنها، وعن اجازة كسور السنه بنسبة ما قضاه منها [١]. فقد نصت المادة (٤٧ عمل)على أن "للعامل الحق فى الحصول على أجرة عن أيام الأجازة المستحقة له، فى حالة تركه العمل قبل استعماله لها، وذلك بالنسبة إلى المدة التى لم يحصل على اجازة عنها".
- **ونرى** أن المشرع فى صياغة النص السابق قد وقع تناقض عندما أطلق اصطلاح الأجر على ما يحصل عليه العامل مقابل اجازته التى لم يستعملها فى حين نص فى المادة الاولى منه قانون العمل على أن الاجر مقابل أداء العمل حيث نصت أن «يقصد فى تطبيق أحكام هذا القانون ... بالاجر: كل ما يتقاضاه العامل لقاء عمله نقداً، مضافاً اليه جميع العلاوات أيا كان نوعها.... » فكان من المستحسن من وجهة نظرنا أن يستخدم اصطلاح التعويض بدلا من الأجر لأن التعويض لا يلجأ اليه عادة إلا في حالة استحالة تنفيذ الالتزام عيناً (م ٢١٥ مدنى)، [٢] علاوه على أن العامل بعد انتهاء عقد العمل لايمكن القول معه أنه يظل محتبساً لصالح صالح صاحب العمل حتى يمكن إطلاق اصطلاح الأجر على المقابل الذى يحصل عليه نتيجه ماتبقى له من رصيد أجازاته عقب انتهاء العقد.

---

(١) نقض ١٩٨٥/١٢/٨ الطعن رقم ١٤٨٩ سنه ٤٩ ق - مجموعة القواعد القانونية، ص ١٦ رقم ١٩.

(٢) نصت المادة ٢١٥ مدنى مصرى عملى أنه «اذا استحال على المدين أن ينفذ الالتزام عيناً حكم عليه بالتعويض لعدم الوفاء بالتزامه، مالم يثبت أن استحالة التنفيذ قد نشأت عن سبب أجنبى لايد له فيه، ويكون الحكم كذلك إذا تأخر المدين فى تنفيذ التزامه".

١٤٨) ولقد ذهب جانب من الفقه [١] والقضاء [٢] فى معرض بيان طبيعه عوض الإجازه إلى القول بأن المقابل الذى يحصل عليه العامل إنما هو أجر، ويتمتع فيه العامل بكافة الضمانات والحمايه التى يتمتع بها أجر العامل الذى يحصل عليه مقابل أدائه للعمل.

ولقد برر أصحاب هذا الرأى قولهم بأن مقابل الإجازه إنما لوحظ فيه العمل السابق الذى قام به العامل قبل قيامه بالإجازه بمعنى أن مقابل الإجازه إنما هو عن عمل سابق قام به العامل فى السنه السابقه على قيامه بالإجازه. الأمر الذى أعطى المبرر لإعطائه أجر عن الإجازة.

ولكن يمكن الرد على ذلك مع جانب آخر من الفقه [٣] بالقول بأن العمل السابق الذى قام به العامل قبل قيامه بالإجازه قد أخذ المقابل منه وهو الأجر، وبالتالى فلا يكون هناك مبرر أو مسوغ لتكرار إعطائه أجراً آخر عنه خلال قيامه بالإجازه بدعوى عمل سابق لم يقم به.

ولذا نؤيد ماذهب اليه أصحاب الرأى الثانى من أن مايحصل عليه العامل فى مقابل الإجازه إنما هو بمثابه تعويض له بمناسبه العمل عند قيامه بالإجازه لإعانته أقتصادياً أثناء قيامه بالإجازه لكى تحقق الغرض منها وهو الراحه من عناء العمل للعامل، وحتى لا تدفعه الحاجه إلى العمل أثناء الإجازة حيث يقع عليه إلتزام مقابل هذا العوض بالأمتناع عن العمل لدى الغير وتلك هى عله منح العامل عوض عن الإجازة، ولهذا أعطى المشرع لصاحب العمل الحق فى استرداد المقابل الذى جصل عليه العامل اذا مأثبت صاحب العمل قيامه بالعمل لدى الغير أثناء الإجازه لانتفاء العله فى هذه الحاله.(م ٤٦ عمل).

(١، ٢) انظر د/ حسام الأهوانى، شرح قانون العمل ص١٢٢ ج٢ ١٩٨٣ - القاهره- د/ محمد لبيب شنب شرح قانون العمل ص٢٧٨/٢٧٩ طبعه ٤ سنه ١٩٨٤م دار النهضه العربيه - د/ السيد عيد نايل، الوسيط فى شرح نظام العمل ١٦٨ طبعه جامعه الملك سعود سنه ١٤١٢هـ/ ١٩٩٢م.

- Brun et Galland, Traite de droit du Travail T.11.paris,siry 1977.p431.

-Cass soc,19/13/1954.j.c.p.1954-11-8221.

(٣) Durand et vitu, du Travail T11.paris. Dallaz 1950.p.531.

علاوه على أن القول بأن مقابل الإجازة إنما هو أمر يتعارض مع ماذهب اليه غالبيه الفقه [١] فى القول بنظرية السبب للتمييز بين الأجر وغيره من المبالغ التى يحصل عليها العامل من صاحب العمل حيث قالوا بأن الأجر نظير العمل، والالتزام بأداء الأجر يجد سببه فى التزام العامل بأداء العمل، ولذا يعتبر الأجر: أى مبلغ يستحقه العامل ويكون سبب التزام رب العمل بأدائه هو قيام العامل بالعمل، وفى حالتنا هذه لم يقم العامل بعمل خلال الإجازه حتى يستحق عنه أجر، ولذا فالقول بأن العوض الذى يحصل عليه العامل عند قيامه بالإجازه إنما أجر يتعارض مع مضمون هذه النظرية.

- لا يتعارض القول بأن المقابل الذى يحصل عليه العامل عند قيامه بالإجازه بأنه عوض وليس أجر أنه لا يتمتع بالحمايه التى يتمتع بها الأجر، بل يتمتع بنفس الضمانات والحمايه التى يتمتع بها الأجر الذى نص عليها المشرع (م ٣٨ر٤٠ر٤١عمل)، لأن العوض عن الإجازه إنما أعطى للعامل بمناسبة العمل - ولانقول بسبب العمل - أى أنه يشبه الأجر وذلك بالقياس على الأجر لاتحاد العلة بينهما، حيث أن علة وضع الحمايه للأجر هو كونة مثل أهمية اقتصادية واجتماعية للعامل فى معيشته، وتلك العله متوافره فى عوض الإجازه، وبالتالى يثبت للعوض من الحماية ما يثبت للأجر بالقياس.

ولايؤدى تراكم اجازات العمل عدة سنوات حتى انتهاء العقد إلى اعفاء صاحب العمل من هذا الالتزام، كما لا يعفيه أيضا كون فصل العامل قد تم لأسباب تأديبيه، لأن حق العامل فى الأجازة مستقل عن اسباب انتهاء العقد[٢].

---

(١) انظر د/ اسماعيل غانم، قانون العمل فقرة ٧٧١ ص٢٦٤ طبعه ١٩٦٧م- د/ عبدالودود يحى، شرح قانون العمل، فقرة ١٤١ ص١٣٤ طبعه ١٩٦٤ - د/ محمد لبيب شنب، شرح قانون العمل، فقرة ٣٤٠ ص٤٨١ طبعه ٤ سنه ١٩٨٤ - دار النهضه العربيه.

(٢) قضت محكمة النقض فى الطعن رقم ١١ سنه ٢٥ ق جلسة ١٩٥٩/٤/٢٣م س١٠ ص ٣٥١ بأنه "نص المادة ٢٣ من القانون رقم ٣١٧ لسنه ١٩٥٢م بشأن حق العامل فى الأجازة التى لم يحصل عليها تمسك بها أو لم يتمسك ومهما يكن زمن استحقاقها خاص بأجازه السنة الاخيرة فى خدمة العامل إذا ماترك العمل قبل قيامه بالأجازة".

- د/اسماعيل غانم، قانون العمل ص ٢٩٣.

الفصل الثانى

الآثار غير المالية للإنهاء المشروع لعقد العمل

١٤٩) سبق أن وضحنا بالشرح والبيان فى الفصل السابق الحقوق الماليه المترتبة على الانهاء المشروع لعقد العمل وهى تمثل الشق الاول من هذه الآثار، وفى هذا الفصل سنتناول الشق الثانى والمتمثل فى الحقوق غير الماليه للعامل التى يرتبها هذا الانهاء للعقد، ذلك أن من بين التزامات صاحب العمل تجاه العامل، والتى تنشأ بعد انتهاء عقد العمل، الالتزام باعطاء العامل شهادة خدمه وخبره تحتوى على بيانات معينه كتاريخ الالتحاق بخدمة صاحب العمل، والآجر ..الخ.

ومن بين هذه الالتزامات غير الماليه والتى تقع على عاتق صاحب العمل، الالتزام بارجاع جميع ما أودعه العامل لديه منذ تاريخ ابرام العقد وحتى تاريخ انتهائه.

هذا ونشير فى هذا المجال إلى وجود التزامات يرتبها انتهاء عقد العمل، تكون على عاتق العامل بالرغم من عدم نص المشرع عليها، كالتزامه بإعادة ما بعهدته من أشياء لصاحب العمل التى كانت قد سلمت اليه أثناء تنفيذ عقد العمل ومن الأمثل على ذلك التزام العامل باعادة السيارة التى بعهدته إلى الشركه التى كان يعمل فيها، ويرجع عدم نص المشرع عليه إلى أن صاحب العمل هو الجانب القوى فى العلاقة العقدية، ولديه من الوسائل التى تمكنه من الحصول على جميع حقوقه بخلاف العامل الذى يمثل الجانب الضعيف، وبالتالى يظهر جليا السبب فى عدم ذكر التزامات العامل غير المالية تجاه صاحب العمل التى تترتب بانتهاء عقد العمل هذا وسنتناول بالشرح والبيان أحكام اعطاء العامل شهادة الخدمه والخبرة واعادة ودائع العامل اليه فى مبحثين على الوجه الآتى:

المبحث الأول

شهادة الخدمة والخبرة للعامل

١٥٠) وضحت المادة (١/٧٤ من قانون العمل) الأحكام المتعلقة باعطاء العامل شهادة الخدمة والخبرة حيث نصت على ذلك بأن "على صاحب العمل أن يعطى العامل مجانا فى نهاية عقده بناء على طلبه شهادة تبين فيها تاريخ دخوله فى الخدمه، وتاريخ خروجه منها، ونوع العمل الذى يؤديه، ويبين فيها أيضاً قيمة الأجور والمزايا الأخرى إن وجدت، وللعامل أن يحصل مجاناً على شهادة تحديد خبرته وكفاءته المهنية وذلك اثناء سريان العقد".

وبموجب النص السابق يلتزم صاحب العمل بأن يعطى العامل لدى طلبه شهادة خدمه تثبت أنه كان يعمل لديه خلال المدة التى قضاها فى خدمته. كما يحق للعامل الحصول على شهاده خبره سواء أثناء العمل أو بعد انتهاء العقد نوضح مدى خبرته وكفاءته المهنية وقد عرفها جانب من الفقه بأنها:

«وثيقة يمنحها صاحب العمل – بعد انتهاء العقد – توضح مدة خدمة العامل وأجره وامتيازاته» (١).

– والغرض من هذه الشهادة، اثبات أن للعامل خدمة تمكنه من العمل لدى أصحاب عمل آخرين فى حاله انتهاء عقد العمل، لأى من الاسباب الاراديه أو اللا إراديه. فنص الماده (١/٧٤ عمل) جاء مطلقا، فلم يقيد منح هذه الشهادة بحالات معينه من حالات انتهاء العقد، كما انه لم يستثنى منها

---

(١) انظر د/ حسن كيره، مرجع سابق ص ٥٢٧ ط٢ ١٩٦ – د/ محمد لبيب شنب مرجع سابق ص ٢٦٩ د/ عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص ٣٢٠ القاهره الابتدائية فى ١٩٦٢١/٨، موسوعة الهوارى ج٢ ص ٧٣٨ رقم ٩٥١.

حالات يحرم فيها العامل من الحصول على هذه الشهادة ، ويرجع السبب في ذلك – من وجهة نظرنا – الى استقلال حق العامل فى الحصول على شهادة الخدمه عن الأسباب التى تودى الى انتهاء العلاقه العقديه بين الطرفين.

وعليه يلزم صاحب العمل باعطاء العامل شهادة الخدمة، ولو كان سبب انتهاء العقد، هو توافر احدى الحالات المنصوص عليها فى المادة (٦١ عمل مصرى).

– ويمتنع على صاحب العمل، طلب أية مبالغ من العامل لقاء حصوله على شهادة الخدمة، فهذه الشهادة تمنح للعامل مجانا، وذلك استناداً الى نص المادة ١/٧٤ القاضى مما ياتى:

«على صاحب العمل أن يعطى العامل مجانا فى نهاية عقده بناء على طلبه شهادة ....» ولم يشترط المشرع اللغه العربيه عند كتابة هذه الشهادة مما يعنى أن قيام صاحب العمل بكتابة شهادة الخدمه بلغة أجنبيه لايجعله عرضة للمساءلة طبقا لنص هذه المادة.

إلا أننا نميل إلى اعتبار أن الأصل هو شتراط اللغة العربية عند كتابة بيانات شهادة الخدمه، وذلك استناداً الى اشتراط المشرع فى المادة (٣٠) اثبات العقد بالكتابه، والكتابه المقصودة إلى لغه البلد الذى ابرم فيه العقد وفى مصر هى اللغة العربيه [١] وهى لغة القرآن الكريم لقوله تعالى (وإنه لتنزيل رب العالمين نزل به الروح الأمين على قلبك لتكون من المنزرين بلسان عربى مبين).

---

(١) حسناً فعل المنظم السعودى عندما نص المادة ٧٧ نظام العمل والعمال السعودى الصادر بالمرسوم م٢١ لسنه ١٣٨٩هـ فى المادة على كون العقد مكتوبا باللغه العربيه بالاضافه الى أنه نص فى المادة ١٦ على أن (اللغه العربية هى الواجبة الاستعمال بالنسبة لجميع المقررات والسجلات والاخبارات والملفات والبيانات وغيرها من هو منصوص عليه فى هذا النظام»

١٥١) محتويات شهادة الخدمة:

ذكر المشرع بعض البيانات الالزامية التى تعين على صاحب العمل تضمينها فى الشهادة وهذه البيانات هى:

(أ) مدة العمل التى قضاها العامل فى خدمة صاحب العمل حيث يجب أن يبين فى الشهادة تاريخ دخوله فى الخدمه وتاريخ خروجه منها.

(ب) يجب على صاحب العمل أن يوضح بالشهادة نوع العمل الذى يؤديه أى يوضح مخصص العامل فى الشهاده.

(جـ) أجر العامل.

(د) الامتيازات التى كان العامل يتقاضاها.

هذا بالاضافه إلى البيانات الاختيارية التى يحوز لصاحب العمل ذكرها فى الشهادة بشرط الا يؤدى وجود هذه البيانات إلى الحاق ضرر بالعامل.

فالاصل فى قانون العمل أنه وضع لحمايه العامل وليس للاضرار به ولذا فإن الاصل فى شهادة الخدمه خلوها من أية بيانات تلحق الضرر بالعامل أو بسمعته وبالتالى تقلل من فرص العمل أمامه. (١) علاوه على أن الزام صاحب العمل باعطاء شهادة خدمة، التزام مقرر لمصلحة العامل.

ولذا نجد أن غالبيه الفقه يرى عدم جواز ذلك لأن التعليق على كفاءة العامل بالذم قد يؤدى الى ايجاد عقبات تحول دون حصوله على عمل جديد،

---

(١) قضت محكمة النقض فى الطعن رقم ٢٠٣ س ١٨ ق جلسة ١٩٥٠/٥/١٨ «إن الزام رب العمل بإعطاء الاجير عند انقضاء عقد العمل شهاده بخلو طرفه تتضمن بيانات مطابقة لحقيقة الواقع عن مدة خدمته ونوع العمل الذى يقوم به ومقدار اجره عليه ذلك لا يعود أن يكون مما يوجبه النيه فى تنفيذ عقد العمل ولكى يتيسر للعامل سبيل الحصول على عمل يرزق منه» ...» انظر نقض بتاريخ ١٩٥٤/٢/١١، الطعن رقم ١٦ لسنه ٢١ق - مجموعة القواعد القانونيه، ص ٤١١ رقم (٢)

كما أنهم لم يجيزوا تضمين الشهاده مدحاً وثناءاً للعامل لأن اجازة ذلك ستؤدى إلى الإضرار بالعامل فى حاله خلو الشهادة من هذا الثناء، فعدم وجود ثناء ومدح للعامل فى الشهادة قد يفهم منه ذم للعامل وعدم كفاءته.

وإضافة الى ذلك نرى أن فى جواز اعتبار هذه الشهاده، حكما على كفاءة العامل وقدرته وأمانته من شأنه أن يجعل منها وسيلة لمساومة العامل عليها وتهديده للتنازل عن بعض حقوقه لدى صاحب العمل. ولهذا يجب أن تصدر الشهادة مجردة سواء من الذم أو المدح، وفى ذلك مصلحة للعامل للاعتبارات السابقة.

- واذا كان من المحظور على صاحب العمل تضمين شهادة الخدمه مدحاً أو ثناءاً على العامل، فإن ذلك لايمنع صاحب العمل من اعطاء العامل لديه، بالاضافة إلى شهادة الخدمه شهادة تزكية وتوصية يمتدح فيها كفاءته وخلقه.

وأخيرا، يجدر التنويه الى أنه لايجوز لصاحب العمل أن يضع فى شهاده الخدمه مخالفات العامل السابقة، لأن هذه المخالفات تزول بالعقوبة أو بالعفو عن العامل.

- هذا وقد قضت محكمة النقض بأنه «جرى قضاء هذه المحكمة - إعمالا للمادة ٢٩ من لائحة ترتيب المحاكم الوطنية قبل صدور القانون رقم ٤١ لسنه ١٩٤٤- على أن قواعد العداله والعرف توجب الزام رب العمل، عند انقضاء عقد العمل، إعطاء شهادة بخلو طرف للعامل تتضمن بيانات معينه تطابق حقيقة الواقع عن مدة خدمته ونوع العمل الذى كان يقوم به ومقدار أجره عليه إذ لايعدو أن يكون ذلك مما يوجبه حسن النية فى تنفيذ عقد العمل»(١).

---

(١) نقض مدنى فى الطعن رقم ١٦ سنة ٢١ ق جلسة ١٩٥٤/٢/١١م - الطعن رقم ٢٠٣ سنه ١٨ ق جلسة ١٩٥٠/٥/١٨م.

١٥٢) جزاء الإخلال بمنح شهادة الخدمة:

إن صاحب العمل فى الغالب لا يمانع فى منح العامل شهادة الخدمه بعد انتهاء عقد العمل المبرم بينهما، مهما كان السبب فى إنهاء العقد.

ولكن فى بعض الحالات قد يمتنع صاحب العمل عن إعطاء العامل شهادة الخدمه، وعندئذ يحق للعامل أن يطلب من القاضى الزام صاحب العمل بتنفيذ التزامه، وللعامل أن يطلب الحكم على صاحب العمل بغرامه تهديديه (١).

كما يجوز له أن يطلب تعويضا عن الاضرار التى لحقت به بسبب امتناع أو تأخر صاحب العمل فى منح هذه الشهادة، بالاضافه إلى أنه يجوز الحكم على صاحب العمل بغرامه جزائية استناداً إلى نص م ١٧٠ عمل حيث قضت على أن "يعاقب صاحب العمل أو المدير المسئول عن المنشأة التى يخالف حكما من أحكام الباب الثالث بشأن علاقات العمل الفرديه والقرارات الصادره تنفيذاً له بغرامه لا تقل عن خمسة جنيهات ولاتزيد على عشرة جنيهات. وتتعدد الغرامه بقدر عدد العمال الذين وقفت فى شأنهم المخالفه. وتضاعف الغرامة فى حالة العود".

وقد نص المشرع فى قانون العمل على حق العامل في شهاده الخبره ضمن أحكام الباب الثالث وبالتالى يسرى النص السابق على كل من يخالف أحكام شهادة الخبره.

---

(١) انظر د/ عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص ٣٢٠.

- وإذا كـان العـامل يسـتـحق تعـويض عن الأضـرار التى لحـقت به بسـبب الامـتناع أو التـأخـر فى إعطائه شــهـادة الخدمـه، فـإنه يسـتـحق أيضـا التعويض عن الأضـرار التــى أصابته بسبب خلو الشهادة من أحد البيانا الالتزاميــه، أو عدم صحتها، ويقع عبء اثبات وجود الضرر على المتضرر وهو العامل.

١٥٢) ولـكـن يثور تساؤل من مدى أحقـية صاحب العمل فى الامتناع عن اعطاء العـامل شهـادة خدمـة، اسـتناداً إلى أن العـامل لم يرد مـا بعهدته من أشياء ؟

يرى بعض الفقـه [١] بأن صـاحب العـمل لا يملك الامـتنا ع عن اعطاء الشهادة بحجة أن العامل لم يرد العهدة، فى حين يرى البعض الآخر[٢]، أن من حق صاحب العمل الامتناع فى هذه الحالة عن اعطاء العامل شهادة الخدمه حتى يرد ما لديه من أشياء ملزم بردها الى صاحب العمل.

ونحن نؤيد الرأى الأخر، لأن صاحب العمل يستـخدم حقـاً من حقـوقه المتعلقه بالضمان وهــو حق الحبس باعتباره وسيله مـن وسائل الضمان فعندما يمتنع عن اعطاء العامل شهادة الخدمه حتى يقوم بتسلم مـا بعهدته فإن ذلك يعتبر تطبيق لقواعد الحق فى الحبس كوسيله للضمان. عـلاوة علي أن نص المادة (١/٧٤) لم تحـدد ميعاداً محدداً لاعطاء هذه الشهادة، وإنما اقتصـرت على بيـان أن حق العـامل فى الحصـول عليها يبدأ من تاريخ انتهاء العقـد، بغض النظر عن الأسباب التى أدت إلى انتهائه، فالنص لم يضع مدة معينه

(١) Durand et vitu: Droit du Travail e'd2 N:491.

(٢) Comexlynck: Droit du Travail, N.296

يلـزم بمقتضاها صاحب العمل باعطاء العـامل الشهاده خلالها وبالتـالى فإن تمسك صـاحب العـمل بالحـق فى حـبس الشـهاده لايخـل بمضـمـون نص المـاده المذكوره.

- واذا كان النص لم يحدد مده معـينه يمارس العامل خلالها حـقه فى طلب الحصول على شهادة الخدمه، ويسـقط حقه بانتهائها، إلا انه بالرجـوع إلـى نص المادة ١/٦٩٨ مـدنى مصـرى نجد أنهـا نصت على «تقـادم الدعـادى الناشئه عن عقد العمل بالتقـادم القصـير وهى مده سنه سـواء رفعـت من العـامـل أو من صـاحب العـمل أو من ورثـه أحـدهـمـا .حـيث نصت على أن تسقط بالتقادم الدعادى الناشـئة عن عقـد العمل بانقضـاء سـنه تبدأ من وقـت انتهاء العقد»

وعلى ذلك يتعين القول بتقيد حق العامل لمدة سنه من تاريخ انقضاء العقد فإذا لم يمارس هذا الحق خلال هذه المدة، سقط حقه بالتقادم ومدة التقادم هذه تسرى على دعادى المطالبه بالأجور أو ملحقاتها، ودعاوى التعويض عن الفصل التعسفى أو عن التعدى على صاحب العمل أو اتلاف آلاته، ودعاوى بطلان قرار الفصل أو الوقف عن العمل (١).

---

(١) انظر د/ عبد الناصر العطار، مرجع سابق، ص ٣٦٢.

المبحث الثانى

إعادة ودائع العامل

١٥٤) ينشأ عن انتهاء عقد العمل التزامات تقع علي عائق صاحب العمل ومن بينها الالتزام برد جميع ودائع العامل اليه.

ولقد نصت المادة (٢/٧٤) على أنه "على صاحب العمل أن يرد للعامل مايكون قد أودعه لديه من أوراق أو شهادات فور طلبها".

وبناء على النص السابق، يتعين علي صاحب العمل عند انتهاء أو إنهاء العقد، اعادة جميع ماسبق أن أودعه العامل لديه، وهذه الودائع تشمل الآشياء الآتيه (١):

(أ) شهادات العامل العلمية والفنية والتدريبية.

(ب) شهادات خدمة العامل لدى أصحاب العمل السابقين.

(جـ) أوراق العامل ومستنداته، كرخصة القياده مثلا، شهادة الميلاد.. الخ.

(د) ملابس العامل، وأدواته الشخصية.

١٥٥) **جزاء الإخلال بهذا الالتزام:** لم ينص المشرع على جزاء معين يوقع على صاحب العمل عندما يخل بالتزامه باعاده ودائع العامل اليه.

واذا كان لأمر كذلك، فإن لا يمنع من أعمال القواعد العامة بحيث يجوز للعامل المطالبة بالزام صاحب العمل بتنفيذ التزامه عيناً، حيث يمكن أن **يطلب** لتنفيذ ذلك الحكم عليه بالغرامة التهديدية م (٢١٣

---

(١) انظر د/ حسن كيره، أصول قانون العمل، ص ٦٤٨ طبعه ٣ سنه ١٩٧٣ منشأه المعارف الاسكندريه.

مدنى مصرى) (١). أو الزامه بتعويض العامل، وذلك على حسب كل حالة وظروفها (م ٢١٤ مدنى) (٢) مع تطبيق العقوبه المنصوص عليها فى المادة (١٧٠ عمل) والسابق الاشاره اليها فى المبحث السابق (٣).

(١) نصت المادة (٢١٣/ مدنى) على أن «١- اذا كان تنفيذ الالتزام عينا غير ممكن أو غير ملائم الا إذا اقام به المدين نفسه، جاز للدائن أن يحصل على حكم بالزام المدين بهذا التنفيذ وبدفع غرامة تهديدية إن امتنع عن ذلك (٢) واذا راى القاضى أن مقدار الغرامه ليس كافيا لاكراه المدين المتنع عن التنفيذ جاز له أن يزيد فى الغرامه كلما رأى داعياً للزيادة.»

(٢) نصت (م ٢١٤ مدنى) على أنه «إذا تم التنفيذ العينى أو أصر المدين على رفض التنفيذ حدد القاضى مقدار التعويض الذى يلزم به المدين مراعياً فى ذلك الضرر الذى أصاب الدائن، والعنف الذى بدأ من المدين».

(٣) انظر فى هذا البحث ص ٢١١/٢١٢ بند ١٥١.

خاتمه

- الحمد لله رب العالمين والصلاة والسلام على أشرف المرسلين وبعد.

فلقد تناولنا بالبحث والدراسة التأصيليه سواء من الناحيتين النظرية والتطبيقيه موضوع "الإنهاء المشروع لعقد العمل والآثار المترتبة عليه" "دراسة مقارنه" بين قانون العمل المصرى والقانون المدنى، وبين الفقه الاسلامى. حيث استعرضنا آراء الفقهاء فى الجانب القانونى، والشرعى مع التطبيق العملى من خلال استعراض أحكام المحاكم العمالية، وأحكام محكمه النقض فى كل مسألة من المسائل التى تناولها البحث. واستعرضنا في البحث بيان حالات الانهاء المشروع لعقد العمل، سواء كان العقد محدد المدة أو غير محدد المدة، من حيث أحقية صاحب العمل فى انهاء العقد بمقتضاها سواء كانت تلك الحالات راجعة إلى **أخطاء العامل المهنية** مثل: **عدم قيامه بتأدية التزاماته الجوهرية**، عدم إطاعة الأوامر المشروعة الصادرة من صاحب العمل، عدم المبالاة بالتعليمات المتعلقه بسلامة العمل والعمال حيث نصت علي تلك الحالات المادة (٦١ من قانون العمل المصرى) - كما قد تكون راجعة الى تغيب العامل عن العمل لغير سبب مشروع.

كما قد تكون راجعة الى الخطأ السلوكى للعامل (م ٦١ عمل) ومثالها وقوع اعتداء من العامل على صاحب العمل أو المدير المسئول، واعتداء جسيم منه علي احد رؤسائه.، وارتكابه عملا مخلا بالشرف أو الآمانه.، أو الحكم عليه في جناية أو جنحة بالشرف أو الامانه أو الآداب العامه.

ولقد تناولنا هذه المسائل بالتحليل والتأصيل مع بيان موقف الفقه القضاء من تلك المسائل كما كانت الدراسة لهذه المسائل مقارنه بالفقه الاسلامى، وقد

وضحنا موقف الفقة الاسلامى من كل مسألة من هذه المسائل حيث وضحنا فيها أوجه الاتفاق والأختلاف بين القانون والفقه فيها .

- وتناولنا فى البحث أيضا بيان حكم وشروط الأنهاء بالتسريح وقد وضحنا: السبب المشروع والحالات التى يتم بمقتضاها تسريح العامل تسريحاً مشروعاً. حيث ترجع تلك الأسباب **المشروعة الى تصرفات العامل** مثل: تكرار إهمال العامل - زيادة غيابه أو انقطاعه عن العمل أو عدم صلاحيته وعدم كفاءته للعمل - كما وضحنا موقف الفقه الاسلامى من حكم القانون فى هذه المسائل.

كما قد ترجع حالات الإنهاء بالتسريح إلى ظروف متعلقه بالمنشأه نفسها مثل: تغيير طريقه العمل وتحسن آلات الانتاج بالمنشأة أو تصفيتها أو افلاسها أو اغلاقها أو الغاء الوظيفه التى يشغلها العامل. ولقد كانت الدراسة لتلك المسائل فقهية وقضائيه كما وضحنا موقف الفقه الاسلامى من حكم هذه الحالات.

كما تطرقنا إلى الإنهاء التعسفى لعقد العمل من جانب صاحب العمل من حيث مدلوله، وطبيعته وتعرضنا فى هذه المسألة الى آراء الفقهاء القانونيين، ووضحنا مدى اختلافهم فى تناول طبيعة الإنهاء التعسفى حيث ذهب جانب من الفقه إلى القول بأن طبيعة الانهاء التعسفي لعقد العمل انما هى طبيعة عقديه والراجح ماذهب اليه الجانب الآخر من أن طبيعته تقصيريه وذلك من خلال استعراض حجج كل رأى منهما والرد عليه، كما تناولت أيضا بيان مفهوم الانهاء التعسفى فى عقد العمل وطبيعته في الفقه الاسلامى، ثم استعرضنا فى البحث جوانبه التطبيقيه سواء من الناحيتين التشريعية والقضائيه بالنسبه للانهاء التعسفى لعقد العمل .

وقد تبين لنا من الدراسه اتفاق قانون العمل المصرى رقم ١٣٧ لسنة ١٩٨١، والقانون المدنى فى كل المسائل التى اشرنا اليها سابقا مع الفقه الاسلامى، إلا فى بعض المسائل ومنها علي سبيل المثال: أن قانون العمل أجاز فسخ العقد بإراده رب العمل اذا ما ارتكب جناية ماسة بالشرف أو الأمانه أو الآداب العامه، بعكس ما ذهب اليه الأئمة الأربعة من «أن الفسق ليس عذراً فى الفسخ طالما أنه لم يؤثر على منفعة العمل».

- كما اشتمل البحث على باب أخير تعلق «بالآثار المترتبة على الانهاء المشروع لعقد العمل» سواء بالنسبة للعامل أو لصاحب العمل، وسواء كانت هذه الآثار:

(أ) ماليه مثل:«التعويض - مكافأة نهاية الخدمه - مصاريف العودة - التعويض عن الاجازات غير المستعملة»، وقد تبين لنا بالنسبة لمكافأة نهاية الخدمة: أن الفقه أختلف فى بيان طبيعتها هل هى جزء من الأجر أو تعويض للعامل، ولكن الراجح ماذهب اليه الفريق الثالث إلى أنها تمثل حقاً له صفه خاصة. ولقد اختلف القضاء ايضا فى أحكامه ما بين مؤيد ومعارض للآراء الثلاثة - كما أظهرت الدراسه أن العامل لايستحق مكافأة نهاية الخدمه إلا عن المدة التى عمل خلالها بعد سن الستين طالما أنه خضع قبل الستين لقانون التأمين الاجتماعى، حيث الزم قانون التأمين الاجتماعى رب العمل بسداد المكافأة إلى مؤسسات التأمين الاجتماعى بمقتضى القانون رقم ٧٩ لسنه ١٩٧٥ المعدل القانون رقم ٢٥ لسنه ١٩٧٧م. وقد تطلب قانون العمل فى المادة (٧٥ منه) ضرورة توافر شروط

معين فى العامل لكى يستحق مكافأة نهاية الخدمه عن المدة التى عملها بعد سن الستين تناولها فى البحث بالتفصيل [(١)].

(ب) **كما قد تكون الاثار غير مالية للإنهاء المشروع لعقد العمل:** ومثالها "التزام صاحب العمل بتسليم العامل شهادة الخبرة، اعادة ودائعه اليه، حيث تناولنا تلك الحالات بالتحليل، والتأصيل لأحكامها سواء من الناحية الفقهيه أو القضائية من ناحية مضمونها، وشروط استحقاقها والجزاء المترتب على عدم الالتزام بها.

والله ولى التوفيق

---

(١) انظر في البحث مكافأة نهايه الخدمه ص ١٩٤ وما بعدها بند ١٤٠ومابعدها.

فهرست المراجع

اولاً: القرآن الكريم

ثانياً: كتب التفسير

- "أحكام القرآن" للإمام ابى بكر احمد بن على الرازى "الجصاص" – دار الفكرج٢.

ثالثاً: كتب الحديث:

١) "سنن ابن ماجه" طبعة عيسى الحلبى – تحقيق وتعليق وترقيم الشيخ/ محمد فؤاد عبد الباقى.

٢) "سنن ابى داود" – دار الحديث للطباعة دار نشر – حمص– سوريا الطبعه الأولى عام ١٣٩٣هـ.

٣) "السنن الكبرى" للامام ابى بكر احمد بن حسين البيهقى – مطبعة مجلس دائرة المعارف العثمانية بحيد آباد – الهند – الطبعة الاولى.

٤) "فتح البارى بشرح صحيح البخارى" للحافظ احمد بن على بن حجر العسقلانى – مكتبة الرياض الحديثه – الرياض.

٥) "نصب الرايه لأحاديث الهداية" للامام عبد الله بن يوسف الزيلعى – دار إحياء التراث العربى – بيروت – الطبعة الثانية ١٣٩٣هـ.

٦) "نيل الأوطار شرح منتقى الأخبار" للعلامة/ محمد بن على الشوكانى – المطبعة المصرية – الطبعة الاولى ١٣٥٧هـ.

رابعاً: كتب اللغة:

١) "كتاب التعريفات" للامام محمد بن على محمد الجرجانى – المطبعة الميمنية .

٢) "لسان العرب المحيط" لجمال الدين محمد بن مكرم الأنصارى، ابن منظور - دار لسان العرب - بيروت - اعداد وتصنيف يوسف خياط.

خامساً: مراجع الفقه الاسلامى:

١- ابى اسحاق ابراهيم بن على الشيرازى.

المهذب فى فقه الامام الشافعى ج ١ مطبعة الحلبى - الطبعة الثالثه

٢- ابى يحيى زكريا الأنصارى - الشافعى.

اسنى المطالب شرح روض الطالب. بهامشه حاشية الرملى الكبير - الناشر المكتبه الاسلامية.

٣- العلامه/ ابراهيم بن على بن فرحون.

تبصرة الحكام فى أصول الاقضية ومناهج الأحكام" المطبعة البهية - القاهرة - ١٣٠٢هـ.

٤- د/ سليمان محمد أحمد.

ضمان المتلفات في الفقه الاسلامى - الطبعة الاولى ١٤٠٥هـ.

٥- د/ شرف بن على الشريف.

الاجارة الواردة على عمل الإنسان الطبعة الاولى - ١٤٠٠هـ/ ١٩٨٠م - دار الشروق - جده .

٦- الامام/ صالح عبد السميع الآبى الازهرى.

جواهر الإكليل شرح مختصر الشيخ خليل - دار إحياء الكتب العربيه - عيسى البابى الحلبى.

٧- د/ عبد العال أحمد عطوة

المدخل إلى السياسة الشرعية. طبعة ١٤١٤هـ/ ١٩٩٣م - جامعة الامام محمد بن سعود الاسلامية.

٨ - عبد الله بن أحمد بن قدامه.

المغنى ج٥ - مكتبه الرياض الحديثه - الرياض.

المغنى والشرح الكبير ج ٦ - مكتبة الرياض الحديثه - الرياض.

٩- علاء الدين ابو بكر الكاسانى الحنفى.

بدائع الصنائع فى ترتيب الشرائع ج ٥،ج ٦ طبعه ٨، ١٣ الطبعه الاولى - مطبعة الجماليه لمصر - وطبعة مطبعة الامام بالقلعه - القاهره.

١٠- علاء الدين على سليمان المرداوى.

الانصاف فى معرفة الراجح من الخلاف - دار احياء التراث العربى بيروت الطبعة الاولى ١٣٧٦هـ.

١١- على بن أحمد بن حزم .

"المحلى لابن حزم" - إداره الطباعة المنيرية - دار الاتحاد العربى للطباعه ١٣٨٩هـ .

١٢- فجر الدين عثمان بن على الزيلعى.

تبيين الحقائق شرح كنز الدقائق ج ٥ - دار المعرفة بيروت - الطبعة الثانية.

١٣- د/ محمد مصطفى الحسينى .

الفقه الاسلامى فى إحكام العقود مطبعة دار التأليف ١٤٠٠هـ.

١٤- د/ محمد الدهمى، د/ محمود على، د/ عبد العزيز عزام.

أحكام العقود فى الشريعة الإسلامية - دار الكتاب الجامعى - الطبعة الاولى.

١٥- د/ محمد أبو زهرة.

- الملكية ونظرية العقد فى الشريعه الاسلامية.

- «التعسف» بحث منشور فى أسبوع الفقه الاسلامى، ومهرجان الامام بن تيميه، مطبوعات المجلس الأعلى لرعاية الفنون والآداب والعلوم الاجتماعية - مطابع كوستاتسوماس وشركاه ١٣٨٢هـ/ ١٩٦٣م.

١٦- الشيخ محمد الرملى.

نهاية المحتاج الى شرح المنهاج - الناشر المكتبه الاسلاميه.

١٧- العلامه: محمد بن ادريس الشافعى.

كتاب الأم - المطبعة الكبرى الاميريه ببولاق - الطبعة الأولى ١٣٢١هـ.

١٨- الامام/ محمد بن عرفه الدسوقى.

"حاشية الدسوقى على الشرح الكبير" - دار إحياء الكتب العربيه - مصطفى البابى الحلبى - الطبعة الثانية.

١٩- الشيخ/ محمد أمين الشهير بابن عابدين.

"حاشية رد المحتار على الدر المختار "شرح تنوير الأبصار" - الطبعة الثانية ١٣٨٦هـ. - شركة مكتبة ومطبعة مصطفى البابى الحلبى وأولاده - مصر.

- مطبعة المطبعة الاميريه ببولاق سنه ١٣٢٦هـ.

٢٠- الامام/ محمد بن احمد ابن رشد.

بداية المجتهد ونهاية المقتصد - طبعة البابى الحلبى - القاهره ١٣٧٠هـ مطبعة المطبعة دار المعرفه - بيروت - لبنان - الطبعة الخامسة.

٢١- دار محمد فوزى فيض الله.

نظرية الضمان - مكتبة دار التراث بالكويت - الطبعة الاولى ١٤٠٣هـ/ ١٩٨٣م.

٢٢- د/ مصطفى أحمد الزرقاء.

"صياغه قانونية لنظرية التعسف باستعمال الحق فى قانون إسلامى" - الناشر - دار البشير - عماله الأردن .

٢٣- العلامه/ منصور بن يونس البهوتي.

- شرح منتهى الارادات - مطبعة أنصار السنه المحمدية ١٣٦٦هـ.

- الروض المربع شرح زاد المستقنع ج٢ مطبعة السنة المحمدية.

٢٤- منصور ابن ادريس الحنبلى

كشاف القناع عن متن الإقناع - مطبعة أنصار السنه المحمدية سنة ١٣٦٦هـ.

٢٥- «موسوعة جمال عبد الناصر فى الفقه الاسلامى" - اصدار المجلس الاعلى للشؤون الاسلامية مؤسسة دار التحرير للطبع والنشر - القاهره ١٣٨٧هـ.

سادساً: المراجع القانونيه:

١- **د/ أحمد شوقى عبد الرحمن**: قواعد استحقاق مكافأة مدة الخدمة - دراسه مقارنة المطبعه العربيه الحديثه سنة ١٩٧٨م.

- الخطأ الجسيم للعامل وأثره على حقوقه الوارده فى قانون العمل - المطبعة العربية الحديثه - القاهره سنة ١٩٧٩م.

٢- د/ اسماعيل غانم.

قانون العمل طبعة ١٩٦١م.

٣- د/ اكثم الخولى.

دروس فى قانون العمل السعودى طبعة ١٣٩٣هـ.

٤- د/ السيد عيد نايل.

الوسيط فى شرح نظام العمل والتأمينات الاجتماعية فى المملكة العربية السعودية – مطبعة الملك سعود ١٤١٧هـ.

٥ - انور العمروسى.

قضاء العمل ج٢ – القاهرة ١٩٨٢م.

٦- اهاب حسن اسماعيل.

وجيز قانون العمل والتأمينات الإجتماعية – مطبعة جامعة القاهرة ١٩٧٦م.

٧- بدر جاسم اليعقوب .

انهاء عقد العمل غير محدد المدة فى القانون الكويتى، مطابع الرسالة – الكويت – الطبعة الاولى ١٤٠٤هـ.

٨ - جمال الدين راشد، محمد كمال هاشم.

التشريع الآساسى لعقد العمل طبعه ١٩٥٤ – مطبعة مصر – القاهره.

٩- د/ حسن كيره.

- اصول قانون العمل – مطبعة أطلس القاهرة – الطبعة الثالثه ١٩٧٩م
- الناشر منشأة المعارف الاسكندريه.
- اصول قانون العمل طبعه ١٩٧٧م.

١٠-حسن الفكهانى.

المدونة العمالية – المجلد الثالث – الجزء الآول.

١١-د/ حسام الأهوانى.

شرح قانون العمل طبعة ١٩٨٢م.

١٢- د/ حمدى عبد الرحمن.

قانون العمل طبعه ١٩٧٥ - ١٩٧٦- دار الفكر العربى.

قانون العمل، طبعه ١٩٨٧ الدار الجامعيه بالاشتراك مع د/ محمد مطر.

١٣- د/ سليمان مرقس.

المسئولية فى تقنينات البلاد العربية طبعه ١٩٥٨م.

١٤- د/ سعد عبد السلام حبيب.

عقد العمل فى القانون الموحد - دار النهضة العربية - القاهرة.

١٥- سعيد احمد شعلة.

مجموعة القواعد القانونية - التى أقرتها محكمة النقض فى منازعات العمل ونظم العاملين بالقطاع العام والتأمينات الإجتماعيه خلال ستين عاماً ١٩٣١- ١٩٩٠- منشأة دار المعارف بالاسكندرية؟

١٦- د/ صلاح الدين النحاس.

مبادئ أساسية فى شرح عقد العمل وقانون العمل الموحد - الطبعة الاولى ١٩٧٩- المكتب الاسلامى - دمشق.

١٧- ضاهر الغندور.

"التصرف التعسفى فى القانون اللبنانى والمقارن" - دار إقرأ - بيروت - الطبعه الاولى ١٤٠٢هـ.

١٨- د/ طلبه خطاب.

عقد العمل فى المملكة العربية السعودية - الرياض - جامعة الملك سعود ١٤٠٢هـ.

١٩- د/ عبد المنعم البدراوى.

النظرية العامه للالتزامات ج٢- دار النهضة العربية - بيروت.

٢٠-د/ عبد الناصر توفيق العطار.

شرح أحكام قانون العمل طبعة ١٩٨٩.

٢١-عصمت الهوارى:

الموسوعة القضائية فى منازعات العمل ج ١، ج٢ مطابع دار التعاون طبعة ٥٩/١٩٦٠م - المرشد فى قانون العمل الموحد عصمت الهوارى وفهمى كامل - مكتبة الانجلو المصرية - الطبعة الأولى.

٢٢-د/ عبد الحفيظ بلخيضر

"الانهاء التعسفى لعقد العمل" - دار الحداثه للطباعة والنشر - بيروت - الطبعة الاولى ١٩٨٦م .

٢٣-د/ عبد الفتاح عبد الباقى.

قانون العمل الكويتى - مطبوعات جامعة الكويت ١٩٨٢م.

٢٤-د/ عبد الرازق حسن فرج.

نظرية العقد الموقوف فى الفقه الإسلامى - دار النهضة العربية ١٩٦٩م.

٢٥-د/ عبد الرزاق السهنورى.

الوسيط فى شرح القانون المدنى ج ١ ط ١ - النهضة العربية - الطبعة الثانية، ج٢ طبعه ١٩٥٢م.

٢٦-عز الدين الدناصورى، د/ عبد الحميد الشواربى.

المسئولية المدنية فى ضوء الفقة والقضاء ج ١.

٢٧ - د/ عبد الودود يحيى.

قانون العمل، طبعة ١٩٦٤م.

٢٨-د/عبد الحى حجازى.

عقد المدة، طبعة ١٩٥٠م.

٢٩-عزمى البكرى.

مدونه الفقه والقضاء فى قانون العمل الجديد ج٢.

٣٠-د/ عاطف فخرى.

الدليل الابجدى فى شرح نظام العمل السعودى - مطبوعات تهامة - جدة - ١٤٠٣ هـ.

٣١-د/ فتحى الدرينى.

نظرية التعسف فى استعمال الحق - مؤسسة الرسالة - الطبعة الثانية.

٣٢-د/ فتحى عبد الصبور.

الوسيط فى قانون العمل، طبعة ١٩٨٥م.

٣٣-د/ لاشين محمد الغياتى.

اقالة العقد فى الفقه الإسلامى والقانون المدنى.

٣٤- محمد شوقى السيد.

«التعسف فى استعمال الحق» - الهيئه المصرية العامه للكتاب طبعة ١٩٧٩م.

٣٥-د/ محمد فاروق الباشا.

التشريعات الإجتماعية "قانون العمل" - دمشق - طبعة ١٤٠١هـ.

٣٦-د/ محمد لبيب شنب.

شرح قانون العمل طبعة رابعة عام ١٩٨٣ - دار النهضة العربية.

٣٧-د/ محمد على عمران.

الوجيز فى قانون العمل والتأمينات الإجتماعية طبعة ٦٩/١٩٧٠م.

٣٨- د/ محمد عبد الخالق عمر.

قانون العمل الليبى - الاسكندرية - المكتب المصرى الحديث طبعة ١٩٧٠م.

٣٩- د/ محمد حلمى مراد.

قانون العمل والتأمينات الإجتماعية طبعة ١٩٦١م.

٤٠- د/ محمود جمال الدين زكى:

- عقد العمل فى القانون المصرى - الطبعة الثانية - مطابع الهيئة المصرية العامة للكتاب ١٤٠٢هـ/ ١٩٨٢م.

الوجيز فى النظرية العامه للالتزامات طبعه ١٩٧٨.

٤١- د/ مصطفى مرعى.

المسئولية المدينة فى القانون المصرى - الطبعة الثانية ١٩٤٤م - الناشر مكتبة عبد الله وهبه - مصر.

٤٢- د/ نزار عبد الرحمن الكيالى.

الوسيط فى شرح نظام العمل السعودى - الدار السعودية للنشر طبعة ١٣٩٣هـ/ ١٩٧٣م.

٤٣- د/ هشام رفعت هاشم.

عقد العمل فى الدول العربية - الدار القومية للطباعة والنشر - القاهرة ١٩٦٤م.

شرح قانون العمل الاردنى - مكتبة المحتسب - عمان الاردن طبعة ١٩٧٣م.

ثامناً:المراجع الاجنبية:

1- A, Colin et Capitant,: Caurs El'ementaire de droit Civil.T.11 2Ed 1963.

2- B. starck: Droit civil (les alligatins) 1977.

3- Brrun et Galland: traite de dvoit Travail T II, paris siery 1977.

4- Camerlynck,GH: Traite pratique dela rapture du Contrat de travail 1959.

5- Durand p.,: traite de droit du travail T. avec Jassaud 1947.

6- Durand et vitu, Droit du travail. paris. Dallay 1950.

7-'egalement G,MARTY et RAYNUD: Droit civil T2, 1962.

8- Jclaude Javilier: Droit du travail 6e ED 1978.

9- Poulain: la distinction des contrats de travail 'a dur'ee det'erminee-paris 1971.

10- Planiol: Trait'e paratique de droit civil Francais le abligations paris-1938. N. s 74 - T.6

11- Rouast et DORAND: Precis,de l'egislation industrielle ed 1951.

12- Rivero J.et savatierJ: Dvoit du travail 1960.

13- V. louis Duluis: la theore de l'abus de droit et la Jurisprudance, administrative ed, 1962.

الفهرس   الصفحة

الباب الثانى

الإنهاء المشروع بإرادة العامل

رقم الإيداع المحلى : ١٣٥٣٢ / ٩٧
الإيداع الدولــى : ١ - ٢١٩٠ - ٠٤ - ٩٧٧